Feud

37d

Dan

Versuch

einer

historischen Entwikelung

der gemeinrechtlichen

Erbfolgeart

in

Lehen.

Von

D. Wilh. Aug. Fried. Danz,

ordentlichem öffentlichem Lehrer der Rechte

zu Stuttgart.

Stuttgart

bei Erhard und Löflund.

1793.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Vorrede.

Bei den Vorlesungen, die ich nun seit mehreren Jahren über das Lehenrecht halte, stieß ich in keiner Materie auf so viele Zweifel, war nirgends oft so ungewiß, auf welche Seite ich mich neigen sollte, als in der Lehre von der Erbfolgeart. Eben dieß war der Fall bei einzelnen Rechtsstreitigkeiten, wo mein Gutachten von mir verlangt wur-

de. Besonders lag immer der eine Zweig der Successionsmaterie — die Beschaffenheit der Ascendentenfolge — so unbebaut vor mir, daß ich, unentschlüßig, eine geraume Zeit weder dafür, noch dawider mich zu erklären traute. An Streben nach Auffindung der Wahrheit hat es nicht gefehlt, und das Resultat meines Forschens lege ich nun hier dem Publikum vor. Ich wollte die ganze Lehre blos aus den auf uns gekommenen theils Lehentheils bürgerlichen Rechten entwikeln, und habe daher vorerst noch von den Urkunden, die vielleicht über manche Punkte noch nähere Aufklärung unsgeben können, keinen, oder doch nur wenig Gebrauch gemacht. Die Stimmen kompetenter Richter wünschte ich vorher zu hören, vielleicht geben die Erinnerungen und Bemerkungen dieser alsdann zu einem zweiten Theile dieser Abhandlung Anlaß.

Von dem stolzen Gedanken übrigens, als ob durch diese meine Arbeit die Lüken in der genannten Lehre, die vor mir schon andere Schriftsteller entdekten, nun ganz ausgefüllt seyen, bin ich weit

ent-

entfernt; bescheide mich vielmehr gar gerne, daß noch manche sehr erhebliche Nachlese übrig ist, und bitte alle Liebhaber des Lehenrechts, ihre Bemühungen mit den meinigen zu vereinigen, und durch freundschaftliche Mittheilung ihrer Beobachtungen mich in den Stand zu sezen, meinem Buche mehrere Vollständigkeit geben zu können.

Eben da ich dieses schreibe kommt mir noch eine neue Drukschrift zu, die bei Gelegenheit des §. 84-93. erzählten Reichsgräflich Pücklerischen Erbfolgestreits zu Gunsten der Herrn Grafen von Rechteren erschienen ist. Sie führt folgenden Titel:

Widerleg- und Abfertigung der im vorigen Jahr zu Tübingen im Druk erschienenen sogenannten Vertheidigung der Professor Hofackerischen rechtlichen Ausführung des hochgräflich Pücklerischen vermeintlichen Erbrechts auf die Limpurgische Stammlehen, Stamm- und Fideikommiß-Güter seiner Hochseligen Comtesse Tochter Karoline Sophie Louise von Pückler und Limpurg in specie den

von ihr hinterlassenen gräflich limpurg-speckfeldischen $\frac{1}{3}$tel Landesantheil und die beim höchstpreislichen kaiserlichen und Reichskammergericht sowohl als auch beim hochfürstlich Würzburgischen hohen Lehenhof darüber anhängige Rechtfertigung betreffend. Schwäbisch Hall, mit Rohnfelderischen Schriften. Im Jahr 1793. Fol.

Der Verfasser derselben, Herr Hofrath Wolff von Sontheim, gehet auch hier wieder von den schon unten §. 88. angeführten vier Grundsäzen aus:

1.) Das Fideikommiß ist in dem limpurg-speckfeldischen Landesantheile nicht erloschen.

2.) In dem limpurgischen Hause tritt wahre deutsche, nicht römische Erbfolge ein.

3.) Ueber Fideikommiß- und Lehengüter kann kein Erbvertrag statt finden.

4.) Ascendenten-Erbfolge in Lehen ist paradox und unmöglich.

Er-

Erhebliche neue Gründe habe ich in dieser abermaligen sehr weitläufigen Ausführung nicht gefunden. Nur in einer Idee gefällt sich hier der Herr Deducent ganz besonders, und glaubt damit alle Gegengründe auf einmal niederzuschlagen.

Der Umstand nämlich, daß die in Streit befangene Güter von der mütterlichen, und nicht von der väterlichen Seite der lezten Besizerin herkommen, soll die Erbsansprüche des Herrn Grafen von Pücklers gänzlich zernichten, indem nur die der Gestorbenen von der mütterlichen Seite her nächste Blutsverwandten succediren könnten, zu welchen aber der Herr Graf notorisch nicht gehöre.

So sagt er §. 26. S. 54.

„Ist dann die Blutsfreundschaft nicht zweierlei, von Seiten des Vaters und von Seiten der Mutter? Und welche ist in den limpurgischen kognatisch oder mütterlichen Gütern begründet? Gewiß nicht die des Vaters, sondern der Mutter, in dieser ist ja

Herr Graf von Pückler notorisch nicht der nächste, folglich sein anmaßliches Erbrecht nichts weniger als entschieden, wenn er gleich im ersten Grad der Ascendentenlinie ist.

Ferner §. 27. S. 58. 59.

„Der Ascendent väterlicher Seits soll also unter den Descendenten von der Mutter Seite der nächste seyn, es soll von der väterlichen auf die mütterliche Seite herüber gesprungen werden! welcher Widerspruch! Es ist ja unmöglich, daß ein Ascendent in sensu proprio, oder als solcher väterlicher Seits unter den mütterlichen Descendenten der nächste seyn sollte, wenn ihn nicht ordo succedendi dazu qualificirte. Das ist der eigentliche Fall des Herrn Grafens von Pückler in Ansehung seiner anmaßlichen Erbfolge in seiner Comtesse Tochter Verlassenschaft. Er hat ein jus succedendi vermöge seiner Abstammung mütterlicher Seits, aber nicht väterlicher Seits, sondern nur als ein limpurgischer Descendent von dem Stifter

des

des Fideikommisses mütterlicher Seits. Da er aber nicht der nächste ist; so muß er freilich zurükstehen, und warten, bis die Reihe an ihn kommt"

Weiter §. 36. S. 80.

„Wenn es auch wahr wäre, wie doch nicht ist, daß in der Lehensfolge der Vater nach der Linie und nach dem Grad nächster Erbe seines Descendenten sey, wie will dann der Herr Graf von Pückler computiren? Da unstreitig von der Person der Anfang gemacht werden muß, von deren Sippschaft gefragt wird; so müßte er von sich zu computiren anfangen, dann auf seine Gräfin Tochter fortzählen, und somit wäre die ganze Computation auf einmal am Ende, wo bliebe aber seine anrühmende limpurgische Abstammung von dem Stifter, oder dem nächsten Stammvater?"

Dann §. 43. S. 100.

„Das allersonderbarste, das in gegenwärtigem ganzem Rechtsstreit vorkommt, ist wohl dieses,

daß gegnerischer Seits noch immer über die Ascendenten-Erbfolge, und in wie ferne solche statt finde, gestritten wird, in Gütern, die limpurgische Stamm- und Kunkellehen — die auf die hochselige Erblasserin von ihrer Frau Mutter, und ihren mütterlichen Großeltern gekommen, mithin blos mütterlich sind, und die also auf den nexum sanguinis paternum gar keinen Bezug haben, folglich den Herrn Grafen von Pückler, als den Vater der Erblasserin, nicht das mindeste angiengen, wenn er nicht auch ein limpurgischer Descendent mütterlicher Seits wäre, und wenn er nicht von daher eine, jezo aber nicht einmal noch anwendbare entfernte Successionsfähigkeit hätte"

Diesem Ideengange habe ich lange und sorgfältig nachgedacht, muß aber aufrichtig gestehen, daß ich ganz nicht einsehe, was aus der gewählten Darstellung ersprießliches für die gräflich Pücklerischen hohen Gegner folgen soll.

Der Herr Graf von Pückler kann eben so wenig als solcher, als die Herrn Grafen von Rech-

teren

teren und Wertheim und die verwittibte Frau Gräfin von Pückler, gebohrne Gräfin von Löwenstein-Wertheim, als solche auf die in Streit befangenen limpurgischen Landestheile Ansprache machen. Sie alle haben — um mit dem Herrn Hofrath zu reden — nur als limpurgische Descendenten von dem Stifter des Fideikommisses mütterlicher Seits ein Erbfolgerecht, nach dieser Hinsicht sind die Verhältnisse aller völlig gleich, nur der Herr Graf von Pückler vereinigt neben der Eigenschaft eines Abkömmlings vom ersten Lehens- und Fideikommißerwerber noch diejenige des Vaters der lezten Lehens- und Fideikommißbesizerin in seiner Person, und dieser leztere Umstand ist es, der, unten ausgeführter massen, bei Bestimmung der Erbfolgeordnung seinen Erbsansprüchen gegen diejenigen seiner Gegner das entscheidende Uebergewicht giebt.

Daß der Herr Graf von Pückler — wie der Herr Hofrath sagt — seine Verwandschaft gar nicht sollte komputiren können, ist mir wirklich

räthselhaft. Hätte die verstorbene Gräfin von Pückler Geschwister zurükgelassen; so würde diese der Herr Hofrath gewiß mit Ausschluß aller entfernteren Seitenverwandten zur Erbfolge gerufen haben. Warum aber das? — Blos deßwegen, weil sie mit der lezten Besizerin unter dem nämlichen nächsten gemeinschaftlichen Stammvater — ihrem Vater nämlich, welches der Herr Graf von Pückler ist — gestanden wären — Was kann dann nun aber den Herrn Hofrath berechtigen, den Herrn Grafen von Pückler in dem einen Fall als den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, auf den, seinem eigenen Systeme gemäß, bei Bestimmung der Erbfolgeordnung allzeit zurükgegangen werden muß, anzuerkennen, in einem andern aber ihn als solchen nicht anzuerkennen, sondern zu überspringen? Und sollte nicht der nächste gemeinschaftliche Stammvater selbst — welches hier der Herr Graf von Pückler ist — dessen Verhältniß zu den Erbsansprechern die Erbfolgeordnung, allgemein

an-

anerkannter massen, allein bestimmt und festsezt, denjenigen Seitenverwandten vorgezogen werden müssen, die erst unter entfernteren Stammvätern stehen? — — —

Die rühmliche Mäßigung übrigens, deren Beobachtung der Herr Professor Hofacker in seinen beiden Deduktionen sich zum Gesez gemacht zu haben scheint, hat den Herrn Hofrath nicht abgehalten, auch in dieser neuen Ausführung die unanständigsten Aeusserungen gegen jenen würdigen, allgeachteten Mann ohne Bedenken sich wieder zu erlauben, und die drei Lehenhöfe, deren Gutachten der Herr Professor Hofacker mit seiner zweiten Deduktion hat abdruken lassen, und die auch unten unter A. B. C. angehängt worden, sind vollends gar hart mitgenommen. Die Verfasser dieser Gutachten sollen die Sache theils gar nicht verstanden, theils nicht haben verstehen wollen, und ihre Ausführungen sollen nichts, als ein Zusammen-

menhang von lauter Absurditäten seyn, bei denen man billig ausrufe — Risum teneatis amici! —

Wie jene Männer das ansehen wollen, überlasse ich ihnen, und empfehle mich meinen Lesern. Geschrieben im März. Stuttgart 1793.

Der Verfasser.

Anzeige des Innhalts.

Erster Abschnitt.

Von den ältesten Zeiten an, bis zum Jahr 1037.

§. 1. Schuzgenossenschaft, die Veranlassung zu dem spä-
ter entstandenen Feudalsystem.

§. 2. Erste Grundlage des Feudalsystems. S. 2.

§. 3. An ein Erbrecht in den verliehenen Pfründen ist
noch nicht zu gedenken. S. 3.

§. 4. Die fränkischen Könige suchen durch Verleihung
mancherlei Privilegien den Besiz der Pfründen wün-
schenswerth zu machen. S. 4.

§. 5. Ludwig der fromme knüpft das Band zwischen Herrn
und Pfründnern etwas fester, und Karl der kahle
verspricht, es soll auf tüchtige Söhne verdienter Va-
sallen bei Vergebung der Beneficien Rükſicht genom-
men werden. S. 5.

§. 6. Ein eigentliches, vollkommenes Erbfolgerecht läßt
sich jedoch noch nicht annehmen. In Italien entste-
hen darüber große Unruhen, und diese veranlassen
das erste geschriebene Gesez in der Lehre vom Erb-
folgerecht in Lehen. S. 7.

Zweiter Abschnitt.

Vom Jahr 1037. an, bis zu Einführung der voll-kommenen Erblichkeit.

§. 7. Kaiser Konrad II. Konstitution. S. 9.

§. 8. Veranlassung und Zwek dieses Gesezes. S. 10.

§. 9. Durch dasselbe werden mehrere Hauptbeschwerden der Vasallen gehoben. S. 11.

§. 10. Es ruft alle Söhne zugleich zur Pfründe ihres Vaters. S. 11.

§. 11. Alle Descendenten des ersten Erwerbers werden zur Erbfolge zugelassen, ohne daß jedoch ein Einstandsrecht unter ihnen statt findet. S. 12.

§. 12. Auch der Bruder soll dem Bruder in Ermangelung erbfähiger Descendenz folgen. S. 14.

§. 13. Nur Söhne, nicht Töchter; nur Enkel von Söhnen gezeugt, nicht Enkel von Töchtern gebohren; nur Brüder von dem nämlichen Vater, nicht Brüder von derselben Mutter abstammend können in den Leben folgen. S. 17.

§. 14. Blos die Kriegspfründner gehet die neue Gesezgebung an. S. 17.

§. 15. Allein für Italien, nicht für Deutschland war die Konstitution verbindlich. S. 20.

§. 16. Kaiser Lothar II. bestätigt, wahrscheinlich im Jahr 1136., das von seinem Vorfahren Konrad den Söhnen, Enkeln, und Brüdern gegönnte Erbrecht, und erstrekt solches auch auf Brudersöhne und Vatersbrüder. S. 23.

§. 17. Durch Gewohnheit und Herkommen wird das Erbrecht der Seitenverwandten bis auf den siebenten Grad ausgedehnt. S. 27.

§. 18. Bei der Descendentenfolge wird Repräsentationsrecht aufgenommen. S. 33.

§. 19. Eben so bei der Erbfolge der Seitenverwandten. S. 35.

§. 20. Der Vater, dessen Erbrecht ausser Zweifel ist, erbt im Leben ganz nach den Grundsäzen des bürgerlichen Rechts. S. 38.

§. 21. Alle Verwandten des lezten Besizers, sie seyen auch noch so weit von ihm entfernt, wenn sie nur Abkömmlinge des ersten Erwerbers sind, werden zur Lehnsfolge zugelassen. S. 43.

§. 22.

§. 22. Nach und nach werden nach dem Beispiele der Kriegspfründen auch die übrigen Beneficien erblich, und der Unterschied zwischen Pfründen und Lehen hört dadurch auf. S. 45.

§. 23. Mit dem Anfang, oder wenigstens der ersten Hälfte des zwölften Jahrhunderts erhalten erst in Deutschland die Söhne ein vollkommenes Recht auf das Beneficium ihres Vaters. S. 47.

§. 24. Es ist jedoch besondere Gnade des Lehnherrn, wenn er mehrere Söhne zugleich zuläßt, diese mehrere werden aber alsdann als Gesammteigenthümer angesehen, und ohne besondere Erlaubniß des Herrn vorgenommene Theilung bricht wieder gesammte Hand. S. 49.

§. 25. Ursprünglich trifft die ganze Veränderung nur die Kriegspfründen, erst später werden alle Beneficien Lehen. S. 52.

§. 26. In Ansehung derjenigen Pfründen, mit welchen gewisse Würden, vorzüglich Reichswürden verknüpft sind, bleibt man noch lange dem Grundsaze treu, daß immer nur einer folgen könne, nach und nach jedoch nimmt man auch hier das gleiche Erbrecht mehrerer Brüder auf das vom Vater besessene Lehen auf. S. 53.

§. 27. Nunmehro läßt sich an dem Erbrechte der ganzen Descendenz des ersten Erwerbers nicht mehr zweifeln. S. 55.

§. 28. Zu Erhaltung des Erbrechts der Seitenverwandten aber wird als schlechterdings nothwendig erfordert, daß alle Theilhaber in vollkommener Gemeinschaft bleiben müssen, denn durch Theilung wird das ganze bisher bestandene Band gelöst. Von einer besonderen Erbfolgeordnung ist mithin die Frage gar nicht. S. 56.

§. 29. Zwischen den lehnrechtlichen Grundsäzen und denjenigen der älteren bürgerlichen deutschen Geseze entdekt man die vollkommenste Uebereinstimmung. S. 59.

)( )(§. 30.

§. 30. In den Lehnrechtsbüchern des Mittelalters kommt keine Spur vor, daß man von dem Grundsaze — durch jede Theilung werde, das Gesammteigenthum und das daraus fliessende Erbrecht anfgehoben — abgegangen wäre Anwartschaften und Eventualbelehnungen werden indessen allmählig das Mittel, theilen, und das wechselseitige Erbrecht doch beibehalten zu können. S. 60.

§. 31. Mit dem Anfang des vierzehenden Jahrhunderts wird der Sammtbelehnung die Kraft beigelegt, ein Successionsrecht, auch ohne den Mitbesiz zu wirken und zu erhalten. S. 65.

§. 32. So wie man Theilungen in Ansehung des Besizes und Genusses, mit Beibehaltung der Gemeinschaft der Proprietät unter den Theilenden, einführt, muß nothwendig auch das bisher bestandene Erbfolgeverhältniß sich ändern. S. 67.

§. 33. In Ansehung der Descendenten war durch das eingeführte Einstandrecht schon alles im reinen. S. 68.

§. 34. Die Erbfolgeart der Seitenverwandten kann aus der Natur der Gemeinschaft der Proprietät nicht abgeleitet werden. S. 69.

§. 35. Die Lehnrechtsbücher des Mittelalters bestimmen die Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen nicht, es bleibt mithin nichts übrig, als zu dem bürgerlichen Rechte seine Zuflucht zu nehmen. S. 74.

§. 36. Beschaffenheit der Erbfolgeart der Seitenverwandten nach den bürgerlichen Gesezen der Deutschen. S. 74.

§. 37. Durch mehrere nach einander folgende Reichsgeseze wird endlich das Einstandsrecht bei der Kollateralenfolge in den Gang gebracht. S. 77.

§. 38. Nach den bürgerlichen Gesezen des Mittelalters, die ohne Zweifel auch bei Lehen befolgt worden sind, gebührt dem Vater, und den weiteren erbfähigen Ascendenten der Vorzug vor allen Seitenverwandten. S. 79.

§. 39.

§. 39. Die deutschen Rechtsgrundsäze von der Erbfolgeart in Lehen müssen dem longobardischen Lehnrechte weichen Von dem lezteren allein wird daher in der Folge die Rede seyn. S. 81.

Dritter Abschnitt.

Von denjenigen bürgerlichen Gesezen, die zu der Zeit, wo die Erbfolgeart in Lehen bei den Longobarden sich bildete, in Italien galten.

§. 40. Die in den ältesten bürgerlichen deutschen Gesezen angeordnete Erbfolgeart klärt manches in der Materie von Lehnfolge auf. S. 83.

§. 41. Grundsäze der bürgerlichen Gesezе der Longobarden über Erbfolgeart. S. 84.

§. 42. Diejenigen, des Salischen Rechts. S. 84.

§. 43. Diejenigen, der Gesezе der Ripuarier. S. 87.

§. 44. Diejenigen, des Alemannischen Rechts. S. 88.

§. 45. Diejenigen, der Gesezе der Baiern. S. 89.

§. 46. Der lebhafte Gebrauch des römischen Rechts in Italien ist unläugbar. S. 90.

§. 47. Beschaffenheit der Erbfolgeart nach den Gesezen der Anglen und Warinen, der Burgunder, der Westgothen. S. 91.

§. 48. Resultate, die sich aus der Vergleichung der angezogenen gesezlichen Verordnungen ergeben. S. 95.

Vierter Abschnitt.

Von der Erbfolgeart in Lehen seit Einführung der vollkommenen Erblichkeit.

Erstes Hauptstük.

Von der Erbfolgeart der Descendenten.

§. 49. Die Meinung des Herrn Professor Bieners, der einem Repräsentationsrechte bei der Lehnssuccession gar nicht Plaz geben will, sondern dasjenige, was gewöhnlich als Folge des Einstandsrecht betrachtet wird, für Ausfluß des Vorzugs und Rechts der Linie ansieht, wird angeführt und widerlegt. S. 99.

Zweites Hauptstük.

Von der Erbfolgeart der Ascendenten.

§. 50. Die beiden Lehntexte 11. F. 50. und 11. F. 84. stehen der Ascendentenfolge nicht im Wege. S. 105.

§. 51. Die Rechtslehrer zählen mehrere Fälle auf, in welchen sie das Erbrecht der aufsteigenden Linie anerkennen. S. 111.

§. 52. In vollkommenen Erblehen kann den Ascendenten das Erbrecht nicht streitig gemacht werden, bei gemischten hingegen kommt alles auf den in der Mitte liegenden Vertrag, oder auf das besondere Lehnhofsrecht, oder Lehnhofsherkommen an. S. 111.

§. 53. Ist durch ausdrüklichen Investiturvertrag für die Ascendenten gesorgt; so ist die Sache für sich klar. S. 111.

§. 54. Begiebt sich der Vater zu Gunsten seines Sohnes des Lehens; so kommt alles darauf an, ob der entsagen-

sagende Vater auf den Fall, daß er seinen Sohn überleben würde, die Succession in Lehen ausdrüklich sich vorbehalten hat, oder nicht. Dort, nicht aber hier, muß er mit seiner Ansprache auf das Lehen gehört werden. S. 112.

§. 55. Beantwortung der Frage, ob und in wieferne den Ascendenten auf ein neues, nach der Art und Eigenschaft eines alten ertheilten Lehens, ein Successionsrecht zustehe? S. 113.

§. 56. Bestimmung der Art der Konkurrenz der aufsteigenden Linie, und des Verhältnisses dieser zu der Seitenlinie. S. 117.

§. 57. Können auch ohne einen in der Mitte liegenden besondern Vertrag die Abkömmlinge des ersten Lehenserwerbers, die aber in Hinsicht auf den lezten, ohne Lehensfähige Descendenz abgegangenen Lehnsbesizer Ascendenten sind, unter den Erbsansprechern auftreten, und als in der grade aufsteigenden Linie stehend, den in der Seitenlinie befindlichen Kollateralen die Erbfolge streitig machen? S. 121.

§. 58. Bei blosen Männerlehen ist der Fall freilich nicht denkbar: bei Weiberlehen hingegen kann sie um so leichter vorkommen, und alsdann hängt alles von der Vorfrage ab: kommen hier die Ascendenten als solche in Beteachtung, oder sind sie blos nach demjenigen Verhältnisse zu beurtheilen, in welchem sie sich ohne alle Rükficht auf ihre väterliche, mütterliche u. s. w. Eigenschaft, als Descendenten des ersten Lehenserwerbers zu den übrigen Abkömmlingen desselben befinden —? Das erstere ist die richtigere Lehre. S. 122.

§. 59. Gründe dieser Behauptung. S. 124.

§. 60. Mehrere, sehr bewährte Rechtslehrer treten dieser Meinung bei. Folgende gehören dahin: S. 126.

§. 61. von Rosenthal. S. 126.

§. 62. Philipp Hoffmann. S. 128.

§. 63. Horn. S. 129.

§. 64. von Kreittmayr. S. 130.

§. 65. Stryk. S. 132.

§. 66. Ben. Schmidt. S. 132.

§. 67. Ludolph Schrader. S. 133.

§. 68. Johann Schilter, und Andreas von Isernia. S. 133.

§. 69. Fast alle übrigen Rechtslehrer räumen, so bald das Erbfolgerecht ausser Zweifel gestellt ist, der aufsteigenden Linie unmittelbar nach der absteigenden einmüthig eine Stelle ein. Nur können sie sich den Fall nicht denken, daß einem Ascendenten, ohne auf einen besonderen Vertrag gestüzt zu seyn, ein Erbfolgerecht zustehen könne. Dahin gehören: S. 135.

§. 70. Mynsinger von Frundek. S. 135.

§ 71. Ernst Friederich Mantzel. S. 136.

§. 72 Georg Adam Struv. S. 138.

§. 73. Bitsch. S. 138.

§. 74. Böhmer und Schnaubert. S. 139.

§. 75. Auch ganze Kollegien und die angesehensten Lehenhöfe treten dieser Lehre bei. S. 140.

§. 76. Dasselbe ist einzelnen Provinzen durch besonderes Lehnhofsrecht, oder Lehnhofsherkommen vollends ausser Zweifel gestellt. S. 141.

§. 77. Nur wenige Rechtslehrer erklären sich grade hin ganz bestimmt gegen die Ascendentenfolge; als Beyer, Walch, Mascov, Hommel. S. 142.

§. 78. Nur Geschwister und Geschwisterkinder erben zugleich mit den Ascendenten. S. 144.

§. 79. Die Fälle einer wirklich zur Sprache gekommenen Ascendentenfolge sind nach der Natur der Sache selten. Doch kommen welche vor. S. 145.

§. 80. Fall in dem gräflich Wertheimischen Hause. S. 146.

§. 81. Ein anderer aus dem gräflich Schaumburgischen Hause. S. 151.

§. 82. Noch ein anderer aus dem gräflich Erbachischen Hause. S. 156.

§. 83. Noch zwei andere aus dem gräflich Lichtensteinischen Hause. S. 169.

§. 84. Der neueste ist der Reichsgräflich Pücklerische. Erzählung dieses Falls. S. 170.

§. 85. Die Hauptgründe, auf welche die verschiedenen Erbsprätendenten ihre Ansprüche bauen, verdienen angeführt zu werden. S. 180.

§. 86. Grundsäze, von welchen der Herr Professor Hofacker ausgegangen ist. S. 180.

§. 87. Gründe, die der Herr Professor Malblank auszuführen gesucht hat. S. 182.

§. 88. Principien, die der Herr Hofrath Wolff aufgestellt hat. S. 184.

§. 89. Meinung des Herrn Regierungsrath Reuß. S. 186.

§. 90. Uebergang zur Aeusserung meiner Meinung. S. 187.

§. 91. Meine Meinung. S. 188.

§. 92. Gründe dieser Meinung. S. 190.

§. 93. Schluß. 190.

Drittes Hauptstük.

Von der Erbfolgeart der Seitenverwandten.

§. 94. Meinung des Herrn Professor Bieners über Repräsentationsrecht S. 196.

§. 95. Prüfung und Widerlegung dieser Meinung. S. 202.

§. 96. Anfzählung der Texte, die, die Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen bestimmen. S. 206.

§. 97. Paraphrase des Textes 11. F. 50. S. 208.

§. 98. Ueber den wahren Sinn dieses Textes lassen sich sehr erhebliche Zweifel erregen. S. 209.

§. 99. Zergliederung dieser Zweifel. S. 209.

§. 100. Fortsezung dieser Zergliederung. S. 211.

§. 101. Weitere Fortsezung dieser Zergliederung. Widerlegung der Lehre von Stamm- oder Linealfolge im engeren und eigentlichen Sinne. Vertheidigung der Linealfolge verbunden mit Gradesvorzug. S. 214.

§. 102. Fortsezung dieser Ausführung. S. 226.

§. 103. Entwikelung des Textes 11. F. 37. S. 235.

§. 104. Eigentliche Beschaffenheit der Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen. S. 248.

§. 105. Grund des Vorzugs der Linie in Männer- sowohl als Weiberlehen. S. 249.

Beilagen von Lit. A — G. S. 262 — 319.

Erster Abschnitt.

Von den ältesten Zeiten an, bis zum Jahr 1037.

§. 1.

Schon in den frühesten Zeiten versammelten die Vornehmsten der deutschen Völkerschaften ein Gefolge von Getreuen um sich her, die in den Krieg ihnen folgten, an ihrer Seite kämpften, Gefahr und Tod mit ihnen theilten. Der höchste Stolz der Heerführer war es, eine recht große Zahl solcher muthiger Streiter mit sich zu führen, und die Getreuen wetteiferten, durch Thaten der Tapferkeit sich einander zu übertreffen; alle aber empfingen nothdürftigen Unterhalt von ihren Anführern. Bald artete dieses in eine Art von Schuzgenossenschaft aus. Schwächere begaben sich in den Schuz und Obhut eines Mächtigern, und Jüngere in die Verbindung mit mächtigern Aeltern. Tüchtige Krieger und angesehene Männer mit einem ganzen Gefolge thaten dieses nicht nur, sondern auch Personen geringeren Standes. Leztere bezahlten den Schuz mit Abgaben, oder Diensten, die ersteren genoßen zum Lohne ihrer Treue große Vorzüge vor andern in Rüksicht ihres Lebenswerthes, der Beleidigungen u. s. w.; beide

aber gelangten durch Empfehlung zu einer solchen Verbindung.

§. 2.

Durch diese Einrichtung (§. 1.) wuchs das Ansehen der Heerführer und Optimaten täglich. Den ersteren überließ man ihr Amt allmählich auch nach geendigtem Kriege, und nährte auf diese Weise Herrsch- und Eroberungssucht in ihren Busen. Doch konnten sie die Nation, ohne daß sie es vorher selbst beschlossen hatte, zum Kriege nicht aufbieten, Bedürfniß war es daher, sich wenigstens einen Theil der Freien, die auserlesensten derselben, besonders verbindlich zu machen. Die bisher bestandene Schuzgenossenschaft, und der unterdessen gestiegene Werth liegender Grundstüke und anderer Revenuen kahm ihnen hierbei sehr zu statten. Denn wenn aus den Zeiten her, wo der freie Krieger weniger nach Grundstüken, als nach Streitrossen, Wehr und Waffen, Geschenken und Gelagen sich sehnte, schon Leistung einer vertragsmäßigen Treue bis zum Tode, mit dem Freiheitssinn und dem Kriegsgeiste des tapfern Deutschen nicht stritt; um wie viel leichter mußte er nun sich entschliessen können, Getreuer des Königs, oder eines andern Reichen und Mächtigen zu werden, da ihm Staatswürden, Herrschaften und Rittergüter und größere Achtung und Sicherheit zum Lohne wurden? So gaben dann die Könige einen großen Theil der ihnen überlassenen Herrschaften und andere Revenüen zur Benuzung hin, und liessen sich dagegen Dienste allerlei Art, wie auch besondere Ergebenheit und Treue versprechen. Diesem Beispiele folgten die Mächtigen und Reichen aus dem Volke, und so mußte der Freie seine Pfründe durch Kriegsdienst, durch Hofdienst, durch angenommenes Richteramt, durch obrig-

keits

keitliche Stelle; der Unfreie durch Leistung der Zinsen an Korn und Vieh, und durch Hand- und Spanndienste verdienen — Dieß ist die erste Grundlage des später ganz ausgebildeten Feudalsistems, das man heute mit so ungünstigen Augen ansieht — a.).

a.) J. G. Köster Von dem Ursprunge und der Verfassung der feudalischen Regierungsform in den alten Lehnreichen. (In Zepernicks Sammlung ꝛc. Thl. II. No. III. S. 21.) Joh. Christ. Krause Geschichte der wichtigsten Begebenheiten des heutigen Europa. Band II. Halle 1790. S. 310. folg.

§. 3.

Unter den lezten fränkischen Königen des ersten Stamms erhielt die werdende neue Verfassung (§. 2.) schon eine festere Form. Die Pfründner mußten nun schon Treue und Ergebenheit feierlich geloben, und auf jede Verlezung des gethanen Versprechens ward Verlust des anvertrauten Amtes und der damit verbundenen Pfründe gesezt. Karl der große besonders gab durch kluge Vorkehrungen der ganzen Anstalt die Richtung, daß sie der Sicherheit des Staates und seiner Alleinherrschaft nicht nachtheilig werden konnte. Er beschränkte die Gewalt der mächtigern Pfründner, verhütete durch beständiges Visitiren alle Usurpationen, bestrafte jeden Ungehorsam unnachsichtlich, und ließ nur den in dem Besize seines Amtes, und der davon abhangenden Pfründe, der sich durch Verlezung seiner Pflichten dessen nicht unwürdig machte. An ein Erbrecht war unter diesen Umständen nicht zu gedenken, und der Sohn der seinem Vater im Amt und Pfründe etwa folgte, hatte dieses blos seiner eigenen Fähigkeit und der Gnade seines Herrn zu verdanken a.).

a.) *Christ. Gottl. Biener* Commentarii de origine ac progressu legum juriumque germanicorum. Pars I. Lipf. 1787. §. 62. p. 229.

§. 4.

Bald indessen wurde es sichtlich, daß der Pfründner, der nicht hoffen konnte, seine Pfründe in den Händen seines Sohnes zu sehen, solche so gut benuzte als er konnte, ohne dabei den Nuzen seines Nachfolgers, und eben dadurch denjenigen seines Herrn vor Augen zu haben. Karl der große klagt sehr darüber a.). Ausserdem traten jezo mehrere Gründe ein, die manchen abschreken mußten, in die nunmehro so streng gewordene Beneficial-Verbindung einzutreten. Schon an sich scheute der Deutsche eine jede Einschränkung seiner natürlichen Freiheit, in persönliche Unabhängigkeit und freies Eigenthum sezte er seinen höchsten Stolz. Der Kriegsdienst war darneben so häufig, beschwerlich und kostbar geworden, daß der Genuß der angewiesenen Pfründen kaum den Ersaz des nothwendigen Aufwandes darbot. Was Wunder daher, wenn nun die Könige durch Verleihung mancherlei Privilegien den Besiz der Pfründen wünschenswerth zu machen sich genöthiget sahen? So mußte ein höheres Wehrgeld für einen getödteten Vasallen bezahlt werden; der Pfründner, der auf ergangene dreimalige Ladung vor Gericht nicht erschien, und dem richterlichen Gebot auch kein Genüge leistete, konnte nicht wie andere freie Leute mit dem Verluste seiner Güter bestraft werden; ward auch nicht wie andere zur Strafe des Ungehorsams des angeschuldigten Verbrechens für überführt geachtet, sondern mußte erst vollkommen überwiesen werden; kein Vasall war gegen den andern Zeugniß abzulegen verbunden; in allen Sachen die, die Pfründe

betrafen, konnten nur der Herr, oder dessen Verweser und die übrigen Mitpfründner Richter seyn; mit dem abnehmenden Herrbann machten die Vasallen den Kern der Armee aus, ihre Rathschläge und Meinungen waren daher in den Feldzügen entscheidend, und in der neuen Monarchie selbst hatten sie auf Gesezgebung und Regierung überhaupt den größten Einfluß b.) — Ein ordentliches Erbrecht an ihren Pfründen aber ihnen zu gestatten — Dieß Opfer schien jezo noch zu groß, und in seinen Folgen zu bedenklich —

a.) In einem Kapitular von 807. sagt er: er habe erfahren, daß viele Vasallen ihre eigenthümlichen Grundstüke fleißig bebaut, ihre Pfründen aber wüst darnieder liegen hätten (*Steph. Baluzius* Capitularia regum Francorum. Tom. 1, pag. 460.)

b.) Philipp Ernst Bertram Von den Vorzügen und Freiheiten, welche die fränkische Könige, besonders die Karolinger, den Vasallen zugestanden haben (In Zepernicks Sammlung ꝛc. Thl. II. No. V. S. 41.).

§. 5.

Ludwig der fromme, auf den der Vater seinen Thron, nicht aber seinen Geist vererbte, war der erste, der das Band zwischen Herrn und Pfründnern etwas fester knüpfte. Zu Gunsten der aus Furcht vor den Saracenen fliehenden Spanier verordnete er, den Vasallen und ihren Nachkommen sollten ihre Beneficien nicht genommen werden, die Pfründner sollten aber auch ihre Herrn nicht verlassen, ausser nur aus erheblichen, wichtigen Gründen a.). Höchst wahrscheinlich ist diese Verordnung, die namentlich blos auf die ausgewanderten Spanier gieng, bald auf alle Vasallen ausgedehnt worden. Karl der kahle wenigstens versprach feierlich, es solle auf tüchtige Söhne verdienter

Vasallen bei Vergebung der Beneficien Rükſicht genommen werden b.). Sehr treffend ſchreibt daher der Verfaſſer des Longobardiſchen Lehnrechtsbuchs: antiquiſſimo enim tempore ſic erat in dominorum poteſtate connexum, ut quando vellent, poſſent aufferre rem in feudum a ſe datam: poſt ea vero eo ventum eſt, ut per annum tantum firmitatem haberent: deinde ſtatutum eſt, ut usque ad vitam fidelis produceretur, ſed cum hoc jure ſucceſſionis ad filios non pertineret: ſic progreſſum eſt, ut ad filios deveniret: in quem ſcilicet dominus hoc vellet beneficium confirmare c.).

a.) Kapitular von 815. (beim *Baluzius* Tom. I. p. 550.) Kapitular von 816. (beim *Baluzius* Tom. I. p. 572.) Hier heiſt es: hi vero qui poſtea venerunt, et ſe aut comitibus, aut vaſſis noſtris, aut paribus ſuis ſe commendaverunt. et ab eis terras ad habitandum acceperunt, ſub quali convenientia atque conditione acceperunt, tali eas in futurum et ipſi poſſideant, *et ſuae poſteritati derelinquant.*

b.) Kapitular von 877. (beim *Baluzius* Tom. II. p. 263. 269.) Hier heiſt es: Si comes de iſto regno obierit, cujus filius nobiscum ſit, filius noſter cum cæteris fidelibus noſtris ordinet de his qui eidem comiti plus familiares propinquiores fuerunt, qui cum miniſterialibus ipſius comitatus et cum epiſcopo in cujus parochia fuerit ipſe comitatus, ipſum comitatum prævideant usque dum nobis renuntietur, *ut filium illius qui nobiſcum erit, de honoribus illius honoremus.* Si autem filium parvulum habuerit, *isdem filius ejus* cum miniſterialibus ipſius comitatus, et cum epiſcopo in cujus parochia conſiſtit, eundem comitatum prævideant, donec obitus præfati comitis ad notitiam noſtram perveniat, *et ipſe filius ejus per noſtram conceſſionem de illius honoribus honoretur.* Si vero filium non habuerit, filius noſter cum cæteris fidelibus noſtris ordinet qui cum miniſterialibus ipſius comitatus et cum epiſcopo proprio

prio ipſum comitatum prævideat, *donec juſſio noſtra inde fiat* Et pro hoc ille non iraſcatur qui illum comitatum præviderit, ſi eundem comitatum alteri, cui nobis placuerit, dederimus quam illi qui eum eatenus prævidit. *Similiter et de vaſallis noſtris facienaum eſt. Et volumus atque praecipimus ut tam Epi copi quam Abbates et Comites ſeu etiam caeteri Fideles noſtri hoc erga homines ſuos ſtudeant conſervare.*

c.) 1. F. 1. §. 1. Vergl. noch: *Chriſt. Gottl. Biener* Diſſ. de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repræſentationis ſed linearum prærogativam ordinanda. Lipſ. 1782. §. 6 p. 20. *Idem* Commentarii de origine et progreſſu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 63. p. 32. *Car. Frider. Walch* Diſſ. de ſucceſſione adſcendentium feudali. Jen. 1767. §. 4. *Idem* Diſſ. de principiis juris germanici in ſucceſſione feudali legitima. Cap. 1. §. 4. (In Opuſcul. Tom. II. p. 154.)

§. 6.

Auch in der Folge ſcheint man das Recht der Söhne auf die Pfründen ihrer Väter als Regel anerkannt zu haben (§. 5.). Mehrere Urkunden zeugen dafür a.). Ein eigentliches, vollkommenes Erbrecht jedoch läßt ſich noch nicht annehmen. Es hieng noch faſt alles von der Gnade des Lehnherrn ab, und beſonders bei den mittelbaren Beneficien hielt es ſehr ſchwer, die neuen Grundſäze einzuführen. Die mittelbaren Lehnherrn gaben natürlich das Schikſaal ihrer Vaſallen, und die freie Wahl eines neuen Pfründners nach dem Tode des vorigen nicht gerne aus den Händen, der Verluſt, den ſie dadurch an ihrem Einfluß und an ihren Einkünften erlitten, lag ihnen zu ſehr am Herzen. In Italien gab das am erſten zu großen Unruhen Anlaß. Die niedere Vaſallen klagten laut über die Bedrükungen ih-

ter Herrn, und erklärten, wenn der Kaiser nicht komme und ihnen Hülfe bringe; so bleibe ihnen nichts übrig, als durch Gewalt sich selbst Gesetze zu geben b.) — Dieser Vorfall, den der Feudist also erzählt — Cum vero Conradus Romam proficiscceretur, petitum est a fidelibus qui in ejus erant servitio, ut lege ab eo promulgata hoc (jus successionis) etiam ad nepotes ex filio producere dignaretur, et ut frater fratri sine legitimo herede defuncto, vel filius in beneficio quod eorum patris fuit, succedat c.) — führt uns dann gradehin auf das erste geschriebene Gesez in der Lehre vom Erbfolgerecht in Lehen.

a.) So verlieh z. B. Kaiser Konrad im Jahr 1024. dem Bischoffen von Parma die Grafschaft dieses Namens mit folgenden Worten: Perpetua donatione largimur S. Parmensi Ecclesiæ, cui Augo præest episcopus, totum Comitatum Parmensem, tam infra urbem, quam extra per circuitum — post decessum videlicet Bernardi Comitis Widonis, *nisi forte de conjuge sua ita nomine filium habuerit masculinum, si autem filius ejus ille legitimus caruerit masculino*, tunc Comitatus dictus cum districtu cunctisque publicis functionibus et exactionibus, sicut nostræ pertinuit potestati, sanctæ dictæ ecclesiæ hac nostra ex integro auctoritate concedat, omni nostra et heredum nostrorum contradictione remota. *Ughelli* Ital. sacr. Tom. II. p. 164.

b.) *Wippo* de vita Conradi Salici pag. 440. sagt darüber: conjuraverant omnes valvasores Italiæ et gregarii milites adversus dominos suos, et omnes minores contra majores, dicentes, si imperator eorum nollet venire, ipsi per se legem sibimet facerent. Hoc cum nuntiatum esset imperatori, fertur dixisse: si Italia modo esurit legem, concedente Deo bene legibus hanc satiabo.

c.) I. F. I. §. I.

Zweiter Abschnitt.

Vom Jahr 1037. an, bis zur Einführung der vollkommenen Erblichkeit.

§. 7.

Kaiser Konrad II. entsprach den Wünschen seiner italiänischen Getreuen (§. 6.) a.), zog über die Alpen und verkündete hier das merkwürdige Gesez: Conradus Dei gratia Romanorum Imperator Augustus, omnibus Sanctæ Dei Ecclesiæ fidelibus, et nostris tam præsentibus quam futuris, notum esse volumus, *quod ad reconciliandos animos seniorum et militum, ut ad invicem semper inveniantur concordes, et ut fideliter nobis et suis senioribus serviant et devote*, præcipimus et firmiter statuimus, ut nullus *miles* Episcoporum, Abbatum, Abbatissarum, Marchionum, vel Comitum, vel hominum, qui beneficium de nostris publicis bonis, aut de ecclesiarum prædiis nunc tenent, aut tenuerint, *aut hactenus injuste perdiderint*, tam de nostris majoribus valvasoribus, quam eorum *militibus* sine certa et convicta culpa suum beneficium perdat, *nisi secundum consuetudinem antecessorum nostrorum et judicium parium suorum.* Si contentio emerserit inter seniorem et *militem*, quamvis pares judicaverint, illum suo beneficio carere debere, et ille dixerit, hoc injuste, vel per odium factum esse, ipse suum beneficium teneat, donec senior, et ille quem culpat, cum

paribus ad noſtram præſentiam veniant, et ibi cauſa juſte determinetur. Senior vero et *miles*, qui culpatur, qui ad nos venire debuerint, ſex hebdomadas, antequam iter incipiat, ei cum quo litigaverint, innoteſcat. Hoc autem de majoribus valvaſoribus obſervetur. De minoribus vero in regno noſtro aut ante ſeniores, aut ante miſſum noſtrum eorum cauſſa finiatur. Præcipimus etiam, ut, ſi *aliquis miles*, ſive de majoribus, ſive de minoribus, de hoc ſeculo migraverit, *filios ejus beneficium tenere. Si vero filios non habuerit, et aviaticum ex maſculo filio reliquerit, pari modo beneficium habeat*, ſervato uſu majorum valvaſorum in dandis equis et armis ſuis ſenioribus. Si vero forte aviaticum ex filio non reliquerit, ſed fratrem legitimum ex parte patris, et ſi ſeniorem offenſum habuerit, ſibi vult ſatisfacere, et *miles* ejus eſſe, beneficium, quod patris ſui fuit, habeat b.).

a.) Heinrich Andreas Koch Von welchem Kaiſer Konrad das, 1. F. 1 §. 2. angeführte, Geſez von der Lehnsfolge gegeben worden? (In Zerpernicks Sammlung ꝛc. Thl. 1. No. XIX. S 289.)

b.) *Senkenberg* Corpus juris feudalis germanici. pag. 432. *Idem* Selecta juris et hiſtoriarum. Tom. III. pag. 256. Vergl. *Ant. Lud. Muratori* Diſſ. XI. de allodiis, vaſſis, vaſallis, beneficiis, feudis et caſtellanis. In antiquitat. Ital. Tom. I. p. 609. und in Jenichens Theſauro jur. feud. Tom. III. pag. 311. Auch *Paulus Canciani* Barbarorum leges antiquæ cum notis et gloſſariis. Vol. I. Venet. 1781. pag. 236.

§. 8.

Zergliedert man dieſe Konſtitution (§. 7.) etwas genauer; ſo ergiebt ſich: A.) die Veranlaſſung zu der neuen

neuen Gesezgebung waren die in Italien ausgebrochenen weit aussehenden Streitigkeiten zwischen Lehnherrn und Vasallen (§. 6.); der Zwek, Herstellung der Eintracht, Beruhigung der Unzufriedenen, und eben dadurch neue Anspornung zu unverbrüchlicher Treue — Diese Absicht blieb nicht unerreicht — Konrad verließ Italien beruhigt, hatte sich die Liebe und den Dank aller Kriegspfründner erworben, und nahm ihre heisen Segenswünsche auf seine Rükreise mit a.).

a.) *Wippo* de vita Conradi Salici p. 480. erzählt: *Militum animos in hoc multum attraxit*, quod antiqua beneficia parentum nemini posterorum aufferre sustinuit, und *Martinus Fuldensis* in Chronico pag. 1680. nennt jenes Gesez — legem multum gratiosam —

§. 9.

B.) Eine Hauptbeschwerde der italiänischen Vasallen war es, daß ihre Herrn ohne rechtmäßige Ursach, ohne Untersuchung, ohne Urthel und Recht, häufig blos nach Willkühr ihrer Pfründen sie entsezten. Diesem Mißbrauch ward nun abgeholfen, und verordnet: es solle kein Pfründner mehr, ausser nur wegen erheblicher Verlezung der schuldigen Treue, nach vorgängiger förmlicher Untersuchung, geführtem Beweise und erfolgtem Ausspruch der Mitmannen von seinem Beneficium vertrieben werden; auch solle, wenn einer, oder der andere Theil durch das gefällte Urthel sich beschwert glaube, der Weg der Berufung noch offen stehen.

§. 10.

C.) Schon lange war es zwar Sitte, daß auf die Söhne des Pfründners bei Wiedervergebung des

Bes

neficiums vorzüglich Rüksicht genommen wurde (§. 5. 6.); allein ein bestimmtes Gesez entschied doch darüber noch nicht, der Gnade der Lehnherrn war noch fast alles überlassen, und diese wollten die freie Wahl nicht gerne aus den Händen geben (§. 5.), auch stand ihnen in jedem Fall, wenn der Vasall mehrere Söhne zurükließ, das Recht zu, einen aus diesen, der ihnen grade der angenehmste war, nach Willkühr zu wählen. Das alles aber änderte nun Konrad ab, und sezte als ewige Richtschnur fest — nach dem Tode des Vaters solle das Beneficium auf seine Söhne fallen — Sehr richtig sagt daher der Longobardische Lehnrechtssammler — sic progressum est, ut ad filios deveniret: in quem scilicet dominus hoc vellet beneficium confirmare: *quod hodie ita stabilitum est, ut ad omnes æqualiter veniat* — a.), und es scheint daher richtiger zu seyn, wenn Senkenberg in unserer Konstitution liest — *filios ejus beneficium tenere* — als wenn Muratori liest — *filius ejus beneficium habeat.*

a.) 1. F. 1. §. 1. Mit den Worten — hodie stabilitum est — deutet der Feudist sichtbar auf Kaiser Konrads Gesez. Vorher war keine bestimmte Verordnung darüber vorhanden, und nachher finden wir nicht, daß alle Söhne zugleich noch besonders zur Pfründe ihres Vaters wären gerufen worden.

§. 11.

D.) Damit aber, daß die Söhne nunmehro ein vollkommenes Erbrecht auf die Lehen ihrer Väter erhalten hatten (§. 10.), waren die Vasallen noch nicht zufrieden. Sie wollten, daß dieses auch auf die Enkel ausgedehnt werden sollte. Ihrem Verlangen ward willfahrt. Doch so, daß Enkel nur in Ermange-

lung

lung lebender Söhne zur Erbfolge gelassen wurden. An ein Einstandsrecht dachte man also jezo noch nicht, die Enkel rükten in die Stelle ihres vor dem Großvater verstorbenen Vaters nicht ein, sondern mußten von ihren noch lebenden Oheimen sich ausschliessen lassen. Der Gesezgeber sagt dieß sehr deutlich in den Worten — *Si vero filios non habuerit, et aviaticum ex masculo filio reliquerit, pari modo beneficium habeat* — Trat kein Einstandsrecht ein; so verstand sichs wohl von selbsten, daß Enkel, so wie Söhne, zu gleichen Theilen nach den Köpfen erbten. Daß das Gesez nicht in der mehreren Zahl spricht, beweist um so weniger etwas dagegen, als dasselbe durch die Worte — pari modo — Söhne und Enkel in Ansehung ihres Rechts ganz gleich stellt. Uebrigens kann es wohl seyn, daß schon vor Konrads Zeiten der Vater zuweilen seine Pfründe auf seinen Sohn, dieser wieder auf seinen Sohn u. s. w. vererbte, selbst mehrere Urkunden, die den allgemeinen Ausdruk — posteri — gebrauchen (§. 5. Not. a. §. 6. Not. a.), sprechen dafür; allein seltnere Ausnahme von der Regel mag dann doch das immer gewesen seyn. Die Lehnherrn schloßen sogar die Söhne häufig aus (§. 6. 10.), wie vielmehr die Enkel? Der Feudist erzählt uns, die italiänischen Vasallen hätten namentlich darum gebeten, es möge auch auf die Enkel das Erbrecht erstrekt werden (§. 6.), zum klaren Beweis, daß diese vorher in der Regel ausgeschlossen waren. In jedem Falle aber ist Konrad der erste, der das vollkommene Erbrecht der Enkel gesezlich bestätigte (§. 10.). Endlich läßt sich wohl nicht zweifeln, daß unter den Enkeln hier überhaupt alle Descendenten des ersten Erwerbers verstanden werden müssen, also auch Urenkel, Ururenkel u. s. w. Denn 1.) Konrads Biograph sagt uns — Militum animos in hoc multum attraxit,

traxit, *quod antiqua beneficia parentum nemini posterorum* aufferre sustinuit (§. 8. Not. a.) — 2.) der Longobardische Lehnrechtssammler erläutert dieses durch folgende Stelle gar sehr — Si capitanei, vel valvasores majores, vel minores investiti fuerint de beneficio: *filii vel nepotes ex parte filiorum succedunt. Si vero unus ex his filiis vel nepotibus sine descendentibus masculini sexus heredibus mortuus fuerit* &c. a.). 3.) Läßt sich der dritte Fall unserer Konstitution, dessen in dem folgenden §. Erwähnung gethan werden wird, ohne diese Vorausseżung gar nicht gedenken.

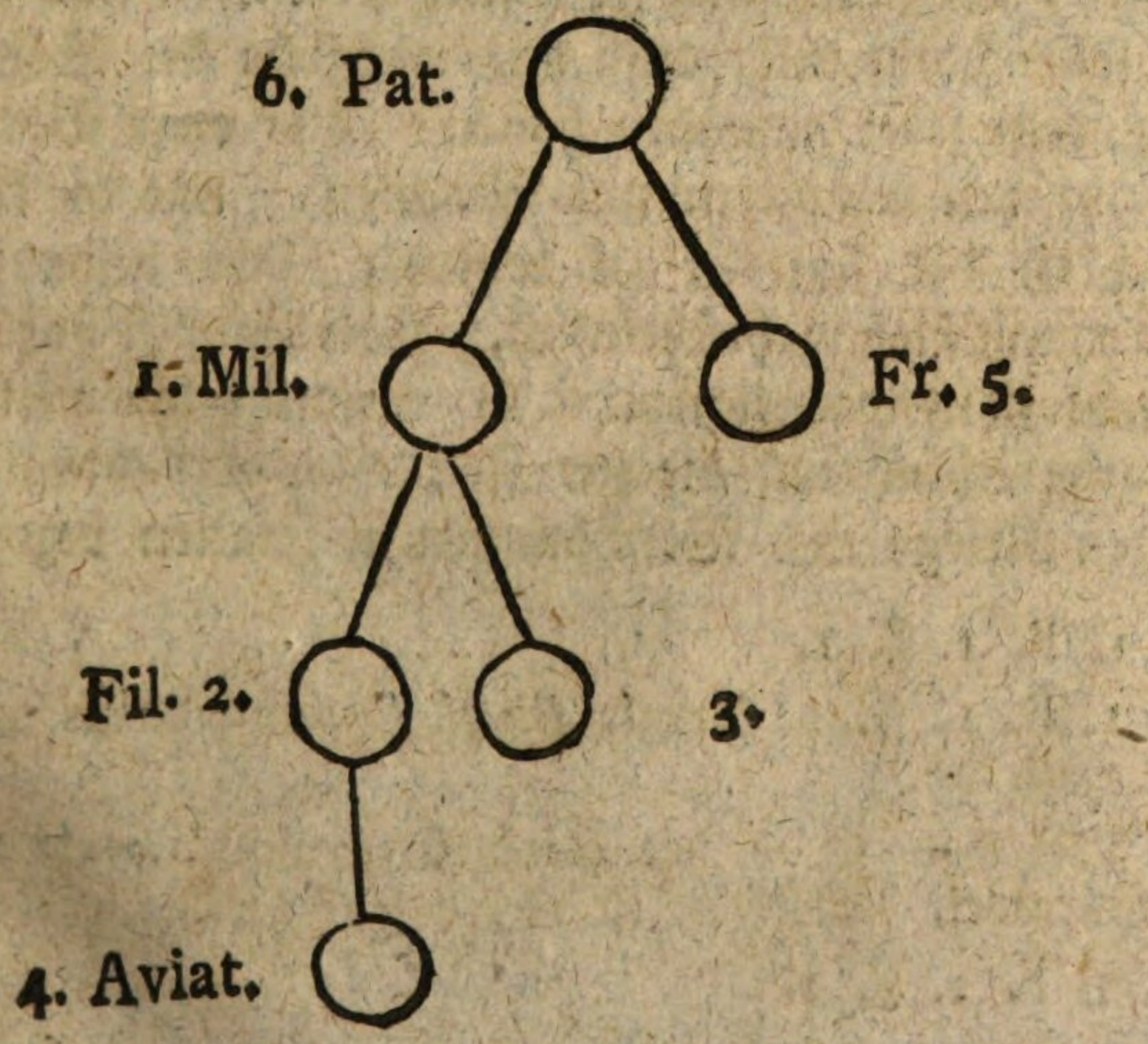
a.) 1. F. 1. §. 14.

§. 12.

E.) Das Erbfolgerecht der Descendenten war nun im Reinen (§. 11.), aber die italiänischen Vasallen hatten noch weiter verlangt — ut quoque frater fratri sine legitimo herede defuncto, succedat — (§. 6.). Diesem Gesuch ward willfahrt, jedoch so: daß 1.) der Bruder dem Bruder nicht **als solcher**, sondern als Abkömmling ihres gemeinschaftlichen Vaters und ersten Erwerbers des auf sie vererbten Lehens folgen solle. Sehr deutlich drükt der Gesezgeber dieses mit den Worten aus — *beneficium, quod patris sui fuit habeat* — und der Feudist erläutert es noch durch den Zusaz — Sin autem unus eo fratribus a domino feudum acceperit: ex defuncto sine legitimo herede, frater ejus in feudum non succedit, quod et si communiter acceperint, unus alteri non succedit, nisi hoc nominatim dictum sit: scilicet ut uno defuncto sine legitimo herede, alter succedat: he-

rede

rede vero relicto, alter frater removebitur — a.). Nur also in Ansehung der Successionsordnung, nicht in Ansehung des Successionsrechts verdienet diese Erbfolge den Namen einer Collateralen Folge. 2.) Daß nur auf den Fall, wenn der Bruder ohne erbfähige Descendenz verstorben seyn würde, der Bruder gerufen seyn solle. Dieß bringt schon die Natur aller bekannten Erbfolgeordnungen mit sich. Der Descendent schließt immer den Seitenverwandten aus, und die italiänischen Vasallen hatten ausdrüklich nur verlanat — ut frater fratri *sine legitimo herede defuncto* succedat — es kann uns daher nicht irre machen, wenn es in unserer Konstitution blos heist — *Si vero forte aviaticum ex filio non reliquerit*, sed fratrem &c. — denn unter dem Enkel sind hier alle erbfähige männliche Nachkommen begriffen (§. 11.). Folgendes Schema wird den ganzen Inhalt unseres Gesezes deutlicher machen:



Si aliquis miles (1.) de hoc seculo migraverit, filios (2. 3.) ejus beneficium tenere. Si vero filios (2. 3.) non habuerit, et aviaticum (4.) ex masculo filio reliquerit pari modo beneficium habeat. Si vero forte aviaticum (4.) ex filio non reliquerit, sed fratrem legitimum (5.) ex parte patris (6.) beneficium quod patris sui (6.) fuit habeat — Wenn aber der longobardische Lehnrechtssammler mit den Worten — *vel filius* in beneficio quod eorum patris fuit, succedat — b.) auch Bruderskinder zur Erbfolge ruft; so bleibt er unserer Konstitution nicht getreu, denn in dieser geschieht jener auch nicht mit einem Worte Erwähnung. Was endlich unser Gesezgeber damit sagen will, wenn es heist — si seniorem offensum habuerit, et c.) sibi vult satisfacere — ist schwer zu errathen. Es scheint der Fall vorausgesezt zu werden, daß der Bruder, der erben will, mit dem Lehnherrn vorher in Span gelebt habe, und nunmehro, ehe er zum Beneficium zugelassen wird, Genugthuung zu leisten verbunden seyn soll; allein sollte dann nicht auch das nämliche bei Söhnen und Enkeln statt gefunden haben? Die enge Verbindung zwischen Lehnherrn und Vasallen, und die Verbindlichkeit der lezteren zu Leistung einer besonderen Treue macht dieß wahrscheinlich. Der Feudist hat diese Stelle ganz weggelassen d.), vermuthlich weil sie sich hauptsächlich auf die zur Zeit ihrer Errichtung so häufigen Kriege und Befehdungen in Italien bezog.

a.) 1. F. 1. §. 1.

b.) 1. F. 1. §. 1. Vergl. *Bitsch* Commentarius ad h. l. pag. 29.

c.) Dieses — et — hat Senkenberg nicht, wohl aber Muratori. Sichtbar ist es, daß es hierher gehört.

d.) 1. F. 1. §. 1.

§. 13.

§. 13.

F.) Nur Söhne übrigens, nicht Töchter; nur Enkel von Söhnen gezeugt, nicht Enkel von Töchtern gebohren; nur Brüder von dem nämlichen Vater, nicht Brüder von derselben Mutter abstammend können in den Lehen folgen. Der Gesezgeber spricht ausdrüklich nur von filiis, von aviaticis ex masculis filiis, von fratribus legitimis ex parte patris. Die Natur der Sache, und ganze Beschaffenheit des Lehnsinstituts brachte auch das schon mit sich. Die Vasallen machten den Soldaten, mußten, wenn sie aufgeboten wurden, ihren Herrn mit Gut und Blut vertheidigen, Weiber waren daher schon durch ihr Geschlecht ausgeschlossen, und von Weibern gebohrne Männer gehörten in die Familie ihres Vaters, nicht in diejenige ihrer Mutter. Der Feudist drükt dieß also aus — Hoc autem notandum est, quod licet filiæ ut masculi patribus succedant legibus, tamen a successione feudi removentur: *similiter et earum filii* — und wenn er hinzusezt — nisi speciatim dictum fuerit ut ad eas pertineat — a.) so dürfte dieß wohl zu Konrads Zeiten selten der Fall gewesen seyn.

a.) 1. F. 1. §. 2. Vergl. *Bitsch* Commentar. ad h. l. pag. 30.

§. 14.

G.) Nicht alle Pfründner, sondern nur die Kriegspfründner hatte Konrad bei seiner neuen Gesezgebung vor Augen. Dafür sind viele Beweise da. 1.) Die Veranlassung zu der ganzen neuen Einrichtung gaben die zwischen den Besizern der italiänischen Kriegsbe-

neficien und ihren Herrn ausgebrochenen Unruhen (§. 8.). Konrads Biograph erzählt uns dieß mit den Worten: conjuraverant *omnes valvasores Italiæ et gregarii milites adversus dominos suos* (§. 6. Not. b.). 2.) In der Konstitution selbst wird immer nur der — *militum* — nicht der Pfründner überhaupt gedacht (§. 7.). Damals aber waren — miles und Pfründner — noch nicht gleich bedeutende Ausdrüke, wie es in der Folge diejenige — miles und Vasall — geworden sind. 3.) Dem Bruder, der seinem verstorbenen Bruder in das vom Vater verlassene Lehen folgen will (§. 12.), wird es ausdrüklich zur Bedingung gemacht — ut *miles* senioris sit — (§. 7.). Zum klaren Beweise, daß es für denjenigen, der zu einem der nunmehro erblich gewordenen Beneficien gelangen wollte, unnachläßliche Pflicht war, Kriegsdienste zu leisten. Bei den Söhnen und Enkeln dieser Bedingung auch ausdrüklich Erwähnung zu thun, wäre überflüßig gewesen. Diese rükten mit ihrem Vater schon zum Dienste des Herrn in das Feld aus, starb nun der erstere, und sie wollten sein Beneficium auf sich vererbt wissen; so verstand es sich von selbst, daß sie eben so, wie er, ihrem Herrn mit ihren Waffen beistehen mußten. 4.) Auf diese Weise wird es von selbst klar, warum von nun an und noch lange hin Rechtsbücher und Urkunden zwischen nach Lehnrecht und nach Hofrecht ertheilten Gütern so sorgfältig unterscheiden. So sagt der alte Lehnrechtssammler a.): Quicquid homo non suscipit per hominium: non judicetur esse beneficium; sicut cum bona concedit Dominus suis ministerialibus non per hominium, sed secundum *jus curiæ*. Hæc concessio caret *beneficiali jure*, sed est *concessio officialis*. Noch bestimmter heist es in dem schwäbischen Lehnrecht b.): Welich gut dem man one manschaft

(d.

(d. h. ohne Verbindlichkeit Kriegsdienste zu leisten) gelihen wurt das heist nüt recht lehen, als do ein herre sime dienstmann gut lihet zu hoferechte darab sol er hofrechts pflegen und nit lehenrechtes. Damit stimmt das sächsische Lehnrecht überein c.), und nach einer Urkunde vom Jahr 1197. wird ein Wald *jure pheudali*, die dazu gehörige Curie aber *jure officiali* zu Ambachtrecht verliehen d.) — Doch traff die Veränderung, die Konrad vornahm, nicht blos die größeren, oder Reichsbeneficien, sondern alle Kriegspfründen ohne Ausnahme, größere und geringere. Er selbst sagt dieß in den Worten — Præcipimus etiam, ut, si aliquis *miles*, sive de *majoribus*, sive de *minoribus*, de hoc seculo migraverit, filios ejus beneficium tenere (§. 7.). Das Anführen des Feudisten e.) — De marchia, vel ducatu, vel comitatu, vel aliqua regali dignitate si quis investitus fuerit per beneficium ab imperatore: ille tantum debet habere: *heres enim non succedit ullo modo, nisi ab imperatore per investituram acquisierit* — beweist dagegen nichts. Er spricht offenbar hier vom älteren Recht, und sezt in dem darauf folgenden ersten Paragraphen des nämlichen Titels das neuere Recht gleich bei, indem er sagt: Si capitanei, vel valvasores majores, vel minores investiti fuerint de beneficio: filii vel nepotes ex parte filiorum succedunt &c. f.).

a.) Cap. 1. §. 149.

b.) Kap. 113. §. 1.

c.) Art. 67.

d.) Gottl. Sam. Treuer Geschlechtshistorie der Herrn von Münchhausen, im Anhange S. 6. folg. *Ge. Lud. Boehmer* Observat. jur. feud. Obs. II. §. 9. Obs. IV. §. 4. *Theoph. Kind* Diss. de beneficiis jure cu-

riæ conceſſis eorumque a feudis discrimine. Lipſ. 1774. §. 6.

e.) l. F. 14. pr.

f.) *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Gœtting. 1768. §. 1. Vergl. *Hommel* Oblectam jur. feud Obſ. 11. §. 2. 95. *Pättmann* Obſervat jur. feud. §. 294. Vergl noch: l. F. 1. §. 4. und *Bitſch* Commentar. ad h. l. pag. 32.

§. 15.

H.) Blos für Italien, nicht für Deutſchland war die Konſtitution verbindlich. Bei Erwägung aller Umſtänden kann darüber kein Zweifel mehr obwalten. 1.) Die zwiſchen den italiäniſchen Kriegspfründnern und ihren Herrn ausgebrochenen Unruhen waren die Veranlaſſung des neuen Geſezes (§. 6. 8. 14.), in Italien ward daher daſſelbe errichtet, in Italien verkündet, folglich war es die Abſicht gar nicht, eine für Deutſchland verbindliche Norm feſtſezen zu wollen. 2.) Angenommen aber auch, Konrad wäre gemeint geweſen, ſeine den italiäniſchen Vaſallen ſo günſtige Verordnung auf die Deutſchen erſtreken zu wollen; ſo hätte es doch nicht in ſeiner Macht geſtanden, auf einem italiäniſchen Reichstage mit italiäniſchen Ständen etwas für deutſche Stände und Unterthanen Verbindliches zu beſchlieſſen a.). 3.) Zwar ſollte man faſt aus der Erzählung des Wippo b.) folgern, Konrad habe ſchon in dem erſten Jahre ſeiner Regierung auf dem Reichstage zu Aachen in den Beneficien der Kriegsvaſallen die Erblichkeit eingeführt, und eben dieſes Geſez nachher auch in Italien im Jahr 1037. verkündet. Dieſer Geſchichtſchreiber ſagt: Collecto regali comitatu Rex Conradus primum per Regionem Ripuariariorum usque locum, qui dicitur Aquisgrani

grani palatium, pervenit, ubi publicus thronus regalis ab antiquis regibus, et a Carolo præcipue locatus, totius regni Archisolium habetur. *Quo ſedens excellentiſſime rempublicam ordinavit, ibique publico placito, et generali concilio habito, divina et humana jura utiliter diſtribuebat.* Fama ejus vires de virtutibus ſumſit; hodie quam heri pro tenore pacis præſtantior; pro benevolentiæ gratia charior; pro regali comitatu honoratior habitus eſt omnibus. Quanquam enim litteras ignoraret: tamen omnem clerum, cum amicabiliter et liberaliter palam, tum convenienti diſciplina ſecreto prudenter inſtruxit. *Militum vero animos in hoc multum attraxit, quod antiqua beneficia Parentum nemini poſterorum aufferre juſtinuit* Præterea in donariis frequentibus, quibus eos fortia audere coëgit, ſui ſimilem in toto mundo non poſſe reperiri æſtimaverunt c.). Allein die Abſicht deſſelben war ſichtbar hierbei nicht, die Verordnungen, die Konrad auf dem Reichstage zu Aachen hatte ergehen laſſen, aufzählen zu wollen. Er ſagt vielmehr ganz im allgemeinen davon — divina et humana jura utiliter diſtribuebat — und geht ſodann gleich zu den Vorzügen ſeines Helden, und zu der Erzählung der übrigen Thaten deſſelben, durch die er ſich Liebe und Ruhm erworben hatte, über. Unter die lezteren zählt er dann auch beſonders, die Einführung der Erblichkeit in den Kriegspfründen, und deutet damit offenbar auf unſere in Italien im Jahr 1037. verkündete Konſtitution. Wie hätte es auch ſonſt geſchehen können, daß während Konrads Regierung ſowohl, als auch noch lange nachher die Söhne ſo häufig, und ſo offenkündig von den Beneficien ihrer Väter in Deutſchland ausgeſchloſſen worden ſind d.)? Nicht einmal das daher läßt ſich annehmen, daß aus Veranlaſſung

der konradinischen neuen Gesezgebung noch unter Konrads Regierung in Deutschland die Erblichkeit zum Vortheile der Descendenten eben so durch das Herkommen eingeführt worden sey, als sie in Italien durch geschriebenes Gesez festgesezt war e.). Erst später hin werden wir das Erbrecht der Descendenten anerkannt finden, doch nicht in der Maaße, daß auch ein Bruder in dem vom Vater auf den andern Bruder gekommenen Lehen hätte folgen können. Zum klaren Beweise, daß nicht Konrads Konstitution, sondern blos das Herkommen die Erbfolgeart in deutschen Lehen bildete, werden wir unten in den deutschen Lehnrechten den Grundsaz aufgestellt finden — Niemand vererbt ein Lehen als der Vater auf den Sohn — f.).

a.) Vergl. Phil. Ernst Bertram Von der ursprünglichen Gültigkeit der berufenen Konstitution Kaiser Friedrichs I. von den Regalien. (In Zepernicks Sammlung ꝛc. Thl. I. No. IX. S. 129.). Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts in einem Kommentar über die Böhmerschen Principia juris feudalis. §. 20. S. 44. *Casp. Henr. Horn* Jurisprudentia feudalis Longobardo - Teutonica. Cap. I. §. 25. *Püttmann* Elementa juris feudalis. §. 16.

b.) De vita Conradi Salici. pag. 469.

c.) Auf diese Stelle beruft sich unter andern: *Kopp* in histor. jur. P. IV. Epoch. 3. Th. 1.

d.) *Joan God. Bauer* Diss. de communi Saxonum manu ob neglectam renovationem amissa Lipс. 1746. §. 1 - 5. (In Opuscul. Tom. II. No. 57. pag. 268.)

e.) Dieß behauptet: *Ge. Lud. Boehmer* Libell. de indole et natura expectativæ et investituræ feudalis et de hujus renovatione, Gœtting. 1747. Cap. III. §. 61.

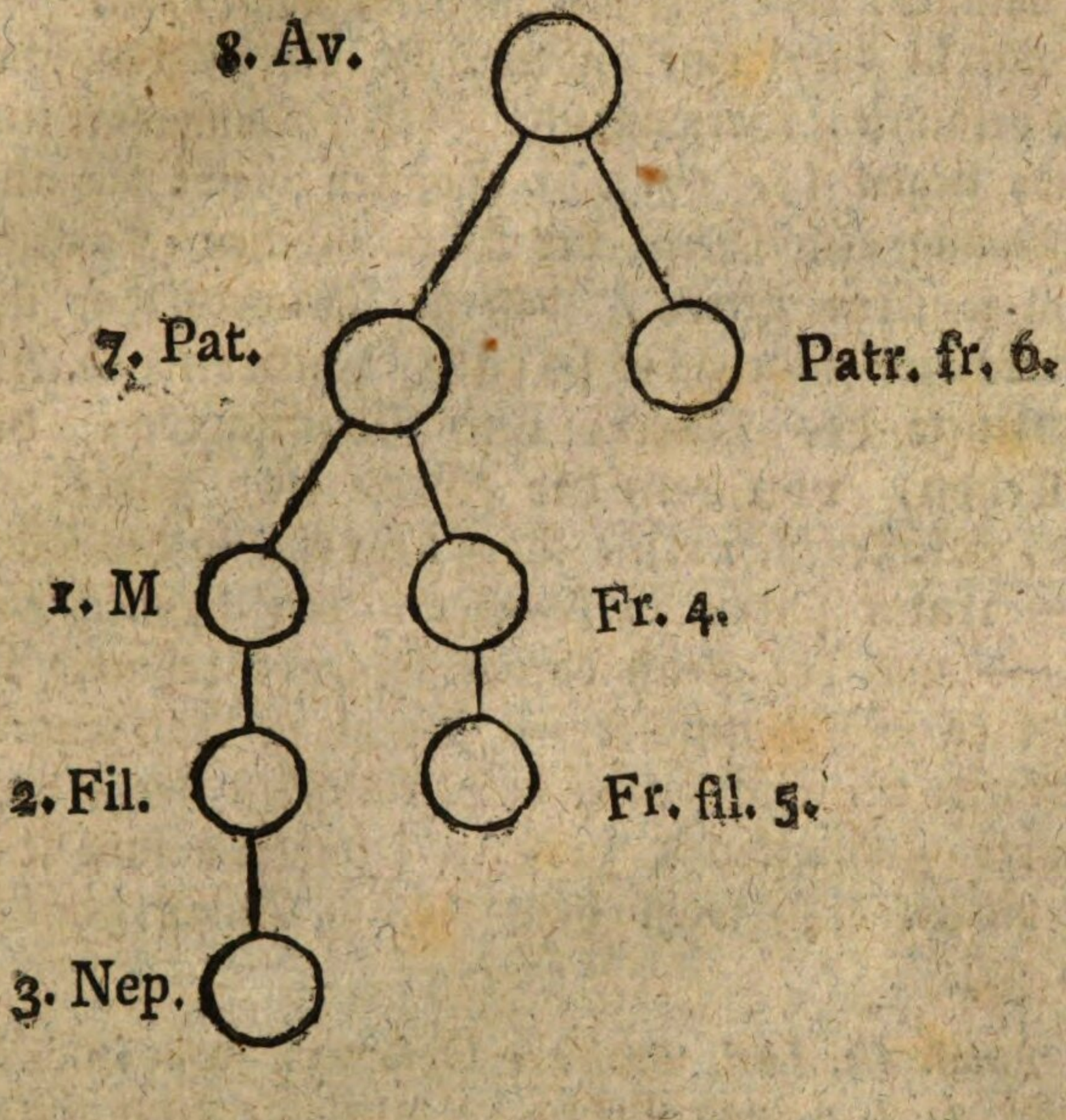
f.) Schnaubert a. a. O. S. 32. Sieh. überhaupt noch: Nicol. Hieronymi Gundlings Kurze Erläuterung über

über die fundos militares und limitrophos der Römer, ingleichen über der Lehen Erblichkeit und die bekannte Constitution Conradi Salici. (In Gundlingian Tom. XV pag. 413. seq. und in *Jenichens* Thesaur. jur. feudal. Tom. I. No. 111. pag. 381.)

§. 16.

Wichtig war die Veränderung immer, die Konrad mit den italiänischen Kriegspfründen vorgenommen hatte (§. 7 16.), und er wird mit Recht für den Stifter der eigentlichen Lehen, im Gegensaz gegen Beneficien das Wort genommen, gehalten a.). Die Lehenherrn indessen hielten sich genau an die Worte des Gesezes, und gestatteten ausser den ausdrüklich gerufenen Personen niemand ein Erbrecht. Die Vasallen aber auf der andern Seite, aufgemuntert durch den bisherigen glüklichen Fortgang ihrer Plane, liessen es an Mühe nicht fehlen, dem nun einmal anerkannten, wiewohl noch sehr modificirten Erbrechte, immer mehrere Ausdehnung zu verschaffen. Es glükte ihnen auch würklich, wiewohl erst nach dem Ablauf vieler Jahre. Kaiser Lothar II. b.) bestätigte, wahrscheinlich im Jahr 1136., das von seinem Vorfahren Konrad den Söhnen (§. 10.), Enkeln, (§. 11.), und Brüdern (§. 12.) gegönnte Erbrecht vorerst in den Worten: Si quis miles mortuus fuerit *sine filio masculo*, et nepotem reliquerit: in beneficium avi *in patris vicem* succedit. Et si hic deest, et fratrem reliquerit, in beneficium patris ipse succedit, und sezte sodann noch hinzu — *Et si filius fratris mortuus fuerit, frater patris in beneficium avi defuncti succedat* c.) — Der erste Theil des Gesezes enthält sichtbar weiter nichts, als eine Bestätigung der konradinischen Konstitution. Aus den Worten — *in patris vi-*

vicem succedit — mit Bitsch d.) und andern ein Einstandsrecht in dem Sinne ableiten wollen, daß nunmehro der Enkel mit seinem noch lebenden Oheim dem Großvater im Lehen hätte folgen sollen, scheinet irrig zu seyn. Der Gesezgeber hatte offenbar den Fall vor Augen, daß ein Vasall nur einen Sohn gehabt, dieser aber vor ihm mit Hinterlassung eines Sohnes verstorben sey, denn er spricht durch die ganze Verordnung immer nur in der einfachen Zahl, und hätte sich gewiß bestimmter erklärt, wenn es seine Absicht gewesen wäre, eine so wichtige Abänderung in Konrads Anordnung zu treffen (§. 11.). Ausserdem kann schon dem Wortverstande nach der Ausdruk — Si quis miles mo tuus fuerit, *sine filio masculo* — nur von demjenigen gebraucht werden, der gar keinen Sohn verlassen hat, und darneben läßt sich mit dem noch sehr beschränkten Erbfolgerecht in Lehen, nach welchem nur gewisse genannte Personen zugelassen wurden, ein Repräsentationsrecht nicht wohl räumen. Alles mithin, was Lotharen als neu zugeschrieben werden kann, ist das — daß er nun auch die Brudersöhne, und nach diesen die Vatersbrüder zuließ, die nach Konrads Konstitution noch ausgeschlossen waren (§. 12.) — Folgendes Schema wird die Sache deutlicher machen:



Si quis miles (1.) mortuus fuerit, ſine filio maſculo (2.) et nepotem (3.) reliquerit in beneficium avi (1.) in patris (2.) vicem ſuccedit. Et ſi hic (3.) deeſt, et (1.) fratrem (4.) reliquerit, in beneficium patris (7.) ipſe (4.) ſuccedit. Et ſi filius fratris (5.) mortuus fuerit, frater patris (6.) in beneficium avi (8.) defuncti ſuccedat — Darauf ſcheint der Feudiſt in den Worten zu deuten — Hoc quoque ſciendum eſt, quod beneficium ad venientes ex latere *ultra fratres patrueles* non progreditur ſucceſſione, ſecundum uſum ab antiquis ſapientibus conſtitutum e.) — Merkwürdig iſt es, daß Brudersſöhne den Vatersbrüdern hier vorgezogen werden. Das Einſtandsrecht

kann hiervon der Grund nicht seyn, denn das kannte man damals, eben gezeigter massen, noch nicht. Es muß mithin dabei eine andere, als die im römischen Recht bekannte, Verwandschafts-Berechnungsart zum Grunde liegen (§. 17.). Sonsten bleibt die neue Gesezgebung dem Geiste der konradinischen Konstitution in so ferne getreu, daß sie Brudersöhne und Vatersbrüder nicht als solche, sondern als Abkömmlinge des Vaters und Großvaters, der das Lehen, von dem die Frage ist, zuerst erwarb, zuläßt §. 12.). Dieß liegt klar in den Worten — frater patris *in beneficium avi defuncti succedat* — und der gleich darauf folgende Lehntext f.) beweist es noch deutlicher — So gieng man Schritt vor Schritt bei Einführung der Erblichkeit der Lehen; die ewige Zwistigkeiten zwischen Lehnherrn und Vasallen mögen dazu wohl hauptsächlich Anlaß gegeben haben g.).

a.) Vergl. *Ge. Lud. Boehmer* Observat. juris feudalis. Obs 2. 3. 4. und Georg Samuel Madihn Untersuchung der Frage: Sind die Lehne aus den beneficiis der Franken entstanden? (In Zepernicks Sammlung ꝛc. Thl. II. No. 2. S. 9.)

b.) Von diesem und nicht von Lothar I. kann hier die Frage seyn. *Bitsch* Commentarius in consuetudines feudor. Lib. I. Tit. 19. pag. 152.

c.) 1. F. 19. §. 1.

d.) l. c. pag. 159.

e.) 1. F. 1. §. 3. Vergl. 1. F. 8. §. 1.

f.) 1. F. 20.

g.) Der nämliche Kaiser Lothar II. erließ im Jahr 1136. auf dringendes Anhalten der italiänischen Lehnherrn eine sehr nachdrükliche Verordnung gegen den eingerissenen Mißbrauch, daß die Vasallen ohne Einwilligung

gung ihrer Herrn ihre Leben häufig veräusserten. Dieses Gesez liefert: *Paulus Canciani* Barbarorum leges antiquæ cum notis et glossariis. Vol. I. Venet. 1781. pag. 238. Nicht unwahrscheinlich ist es, daß die Lehnherrn durch diese zu ihren Gunsten erlassene Verordnung bewogen worden, auch von ihrer Seite wieder durch mehrere Ausdehnung des Erbrechts den Vasallen etwas nachzugeben.

§. 17.

Lange blieb es bei Lothars Verordnung nicht (§. 16.). Bald ward das Erbrecht der Seitenverwandten bis auf den siebenten Grad ausgedehnt. Der Feudist erzählt uns dieß mit den Worten — licet moderno tempore (jus successionis) *usque ad septimum geniculum sit usurpatum* — a.). Mancherlei Bemerkungen dringen sich hierbei uns auf. I.) Ein ausdrükliches Gesez scheint bei dieser neuen Einrichtung nicht zum Grunde gelegen zu haben. Das Wort — usurpatum — vielmehr führt natürlich auf den Gedanken, daß Gewohnheit und Herkommen der neuen Ausdehnung des Erbrechts ihr Daseyn gegeben haben, und daß die Lehnherrn darinn gerne, oder ungerne nachgeben mußten. Eben aus diesem Grunde dürfte sich dann wohl auch der eigentliche Zeitpunkt des Ursprungs dieses Rechtsgrundsazes schwerlich mit Bestimmtheit angeben lassen. II.) Der Umstand, daß man grade den siebenten Grad annahm, fällt nicht mehr auf, wenn man die bürgerlichen Gesezе der Longobarden dazu nimmt, und hier die Verordnung lieſt — *Omnis parentela usque in septimum genuculum numeretur*, ut parens parenti per gradum et parentelam heres succedat — b.). Sichtbar beruht hierauf unsere neue Einrichtung in der Lehensfolge. III.) Der Ausdruk — genuculus, geniculus

lus — kommt nicht nur hier, sondern auch in andern altteutschen Gesezbüchern, z. B. dem Salischen c.) und Ripuarischen d.) vor, stammt vom Wort — genus — ab, und soll so viel heissen als — generatio — e.). IV.) Die Art, diese sieben Grade zu berechnen, kann nur aus der Quelle unsers ganzen Rechtsgrundsazes, aus den Gesezen der Longobarden nämlich, erlernet werden. Aus diesen aber ergiebt sich, daß 1.) die Nähe der Verwandschaft nach den Vorfahren deßjenigen, der erben will, nicht nach denjenigen des lezten Besizers beurtheilt, mithin darauf, wer unter mehreren Erbsprätendenten mit dem Verstorbenen unter dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater sich befindet gesehen werden, und zu diesem Ende ein jeder anmaßlicher Erbe die Namen seiner Voreltern bis zum nächsten, mit dem Verstorbenen gemeinschaftlichen Stammvater hin ausdrüklich anzugeben verbunden seyn soll f.). Daß folglich, 2.) da wenn einer mit mir von der Seite verwandt seyn will, er entweder meines Vaters Sohn, das heist, mein Bruder, oder meines Vaters Enkel, das heist meines Bruders Sohn, oder meines Vaters Urenkel u. s. w.; oder meines Großvaters Sohn, Enkel, Urenkel u. s. w.; oder meines Urgroßvaters Sohn, Enkel, Urenkel u. s. w. seyn muß, derjenige mir am nächsten ist, der meines Vaters Sohn, oder nach diesem, meines Vaters Enkel, oder nach diesem, meines Vaters Urenkel u. s. w.; oder in deren aller Ermangelung, der meines Großvaters Sohn, Enkel, Urenkel u. s. w.; oder in deren aller Ermangelung, der meines Urgroßvaters Sohn, Enkel, Urenkel u. s. w. ist g.). Daß mithin 3.) unter mehreren Verwandten derjenige mir der nächste ist, der entweder allein mit mir unter dem nämlichen nächsten gemeinschaftlichen Stammvater ste-

het,

het, oder doch von dem nämlichen gemeinschaftlichen Stammvater zunächst abstammt, folglich man blos, um die Nähe der Verwandschaft zu bestimmen, die Grade, nach welchen einer von dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater entfernt ist, zu zählen braucht, und darauf gar nichts ankommt, in welchem Grade der lezt Verstorbene gegen den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater stehet h.). Daß 4.) diese Grade Berechnungsart mit der in den römischen Gesezen bekannten, vorausgesezt, daß auf das Repräsentationsrecht ganz keine Rüksicht genommen wird, in all den Fällen in Ansehung der Wirkung übereinkommt, wo die mehrere auftretende Verwandte sämtlich mit dem Verstorbenen unter dem nämlichen nächsten gemeinschaftlichen Stammvater stehen i.), und nur dann abweicht, wenn die mehrere auftretende Verwandten unter verschiedenen gemeinschaftlichen Stammvätern mit dem Verstorbenen stehen k.). Daß 5.) diese Grade Berechnungsart mit der kanonischen, nach welcher bekanntlich nur die Personen in einer Linie, mit Abrechnung des gemeinschaftlichen Stammvaters, gezählet werden, in der Regel übereinkommt, und allein dann von derselben abweicht, wenn derjenige, von dessen Erbfolge die Rede ist, dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater entfernter ist, als alle übrige auftretende Verwandten, oder doch eben so weit entfernt ist, als der entferntere unter den mehreren Verwandten l.). Denn die Longobarden sehen, oben ausgeführter massen, bei Berechnung der Verwandschaft nicht auf den lezten Besizer, sondern auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, und nehmen nicht darauf Rüksicht, wer dem lezten Besizer der nächste ist, sondern darauf, wer dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater am nächsten stehet m.). Daß endlich 6.) vorstehender Ausführung zu Folge, nach dieser Berechnungsart vorerst der

Vorzug der Linie, in der Linie aber die Nähe des Grads also entscheidet, daß so lange in einer Linie ein successionsfähiger Erbe noch vorhanden ist, die Verwandten aus einer andern Linie nicht auftreten können, so bald aber eine Linie ganz ausstirbt, auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater zurük gegangen werden muß, und endlich in einer jeden Linie einzig und allein die Nähe des Grades entscheidet, mithin derjenige allen andern vorgehet, der dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater dem Grade nach am nächsten ist. V.) Der Zusaz des Feudisten in dem schon angezogenen Lehntexte n.) — quod in masculis descendentibus novo jure usque in infinitum extenditur — kann einen doppelten Sinn haben. Einmal kann er auf die konradinische Konstitution sich beziehen, nach welcher alle Descendenten ohne Einschränkung zur Lehenfolge gerufen werden (§. 11.), und dieß ist das wahrscheinlichste; oder er kann auch auf die späteren Zeiten gehen, in welchen, wie unten (§. 21.) gezeigt wird, alle Verwandten des lezten Besizers, wenn sie nur von dem ersten Erwerber abstammen, zu den Lehen zugelassen werden o.). VI.) Mit Grunde läßt sich nicht zweifeln, daß man auch jezo noch dem Grundsaz treu blieb, daß alle Seitenverwandten nicht als solche, sondern als Abkömmlinge des gemeinschaftlichen Stammvaters aller, und ersten Erwerbers des Lehens in dem succedirt werden sollte, gerufen wurden. Dieß war unabweichliche Norm von den ersten Zeiten an, wo die Lehen erblich zu werden anfiengen (§. 12. 16.), und ist in der Folge auch durch ausdrükliche Geseze bestätiget worden, mithin kann von der Zwischenzeit das Gegentheil um so weniger angenommen werden, als weder irgend ein Gesez, noch Geschichte uns dazu berechtiget. VII.) Eben so verstehet sichs von selbst, daß Weibspersonen, und von

Weibs-

Weibspersonen abstammende Männer nach wie vor, in der Regel, gänzlich ausgeschlossen waren (§. 13. 16.). VIII.) Endlich beziehen mehrere Lehnrechts-Gelehrte sich auf unsern oft angezogenen Text p.), wenn sie behaupten, daß bei in der Eigenschaft alter, ertheilten neuen Lehen die Seitenverwandten des ersten Erwerbers bis auf den siebenten Grad zur Erbfolge gerufen würden q.); allein da derselbe, bisher gezeigter massen, blos das ältere, in der Folge abgeänderte longobardische Lehnrecht enthält; so verdienet diese Lehre keinen Beifall r.).

a.) 1. F. 1. §. 3.

b.) Rotharis Leges. No. 153. *Georgisch* Corpus juris germanici antiqui. pag. 66. *Paul Canciani* Barbarorum leges antiquæ cum notis et glossariis Vol. I. Venet. 1781 pag. 73. Daher das alte Rechts Sprüchwort: Im siebenten Grad endet sich die Sibbe. Ernst Ludw. Aug. Eisenhart Grundsäze der deutschen Rechte in Sprüchwörtern durch Anmerkungen erlautert. Leipzig 1792. S. 166.

c.) Tit. 46. §. 10. 11.

d.) Tit. 56. §. 3.

e.) *Canciani* l. c. *Bitsch* Commentar. in consuetud. feudor. Lib. I. Tit. I. §. 3. pag. 33.

f.) In der, in der Not. b. angeführten Stelle der Gesezе des Königs Rotharis heist es Omnis parentela usque in septimum genuculum numeretur, ut parens parenti per gradum et parentelam heres succedat: *sic tamen ut ille, qui succedere vult, nominatim uniuscujusque nomina parentum suorum antecessorum dicat —*

g.) Nunmehro wird es klar, warum schon nach Lothars Verordnung, Brudersöhne den Vatersbrüdern vorgezogen werden (§. 16.).

h.) Wenn

h.) Wenn also z. B. der lezt Verstorbene drei Grade, der eine Verwandte vier Grade, der andere fünf Grade von dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater entfernt ist; so ist offenbar der um vier Grade entfernte der nächste. Will man jedoch zu den vier und fünf Graden die drei hinzu thun, in welchen der lezt Verstorbene gegen den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater sich befindet; so kommt wieder das nämliche Resultat heraus.

i.) So schliessen nach beiden Berechnungsarten Brudersöhne Brudersenkel aus.

k.) So schliessen nach longobardischer Berechnungsart Bruders = Söhne = Enkel = Urenkel u. s. w. Vatersbrüder aus, welches nach römischer Berechnungsart der Fall nicht ist.

l.) Wenn z. B. der lezt Verstorbene dem gemeinschaftlichen Stammvater im achten Grad verwandt ist, der Kajus aber im siebenten, oder achten, der Titius hingegen im sechsten; so sind nach der kanonischen Berechnungsart beide Kajus und Titius mit dem lezt Verstorbenen im siebenten, oder achten Grade verwandt; nicht so nach der longobardischen.

m.) *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. §. 13. 14. pag. 12. seq. Vergl. unten §. 48. D.

n.) 1. F. 1. §. 3.

o.) *Bitsch* l. c. pag. 33.

p.) 1. F. 1. §. 3. Vergl. 1. F. 8. §. 1. *Bitsch* l. c. pag. 113.

q.) *Mynsinger* Observat. Centur. II. Obs. 95. *Rosenthal* Tr. de feudis. Cap. VII. Concl. 59. n. 14. seq.

r.) *a Löwenstern* De successione collateralium in feudo novo, jure antiqui concesso, secundum jus commune et Meklenburgicum juste restringenda. (In Zeperniks Analectis &c. Tom. I. Obs. 87.) *Möller* Distinct. feudal. Cap. 16. Dist. 6. pag. 389. Schnaubert

bert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 132. S. 422.

§. 18.

Von einem Repräsentationsrechte bei der Descendenten-Folge war bisher die Frage noch nicht (§. 11. 16.). Bald aber nahm man nun auch das auf. Der Feudist sagt dieß in den Worten — Si quis igitur decesserit filiis et filiabus superstitibus: *succedunt tantum filii æqualiter, vel nepotes ex filio, loco sui patris* — a.). In den bürgerlichen Gesezen der Longobarden war das nämliche längst schon verordnet. König Grimoald hatte im Jahr 668. festgesezt: — Si quis habuerit filios legitimos unum aut plures, et contigerit unum ex his vivente patre mori, et dereliquerit filios legitimos unum, aut plures, et contigerit avum mori, *talem partem percipiant de substantia avi sui, una cum patruis suis, qualem pater eorum inter fratres suos percepturus erat, si vivus fuisset. Quia inhumanum, et impium videtur nobis esse, ut pro tali caussa exheredentur filii ab hereditate patris sui, pro eo, quod pater eorum in sinu avi mortuus est: sed ex omnibus æqualem, ut supra, cum patruis in loco patris sui post mortem avi percipiant portionem* — b.), und an einer andern Stelle wird wiederholt: — Volumus præterea atque sancimus, ut si quis liber homo legitimæ uxori suæ, dum advixerit, res suas per scriptum ad usumfructum dederit, et filios duos vel plures habuerit, et unus ex ipsis, vel duo mortui fuerint, et filios et filias reliquerint, *æqualiter ipsas res, quas usufructuario modo prædicta uxor habuerit, filii defuncti cum patruis, sicut ceteram*

ram hereditatem, ita usumfructum dividant — c.). Nimmt man nun das alles zusammen; so ergiebt sich: A.) daß Enkel in die Stelle ihrer vor dem Großvater verstorbenen Väter treten, und statt dieser mit ihren Oheimen zu gleichen Theilen, das heist nach den Stämmen, im Lehen folgen. Denn 1.) der Feudist sagt — succedunt filii *æqualiter*, nepotes ex filio *loco sui patris* — und durch das Wort — *vel* — werden sichtbar Enkel mit den Söhnen zugleich gerufen: 2.) Ein anderer Lehentext stimmt damit vollkommen überein — Mortuo enim eo qui beneficium tenebat, prima cauſſa liberorum est. Filiis enim existentibus masculis, *vel* ex filio nepotibus, *vel* deinceps per masculinum sexum descendentibus, cæteri removentur agnati — d.): 3.) Die eben angeführten Stellen der bürgerlichen longobardischen Gesezе, die man gewiß bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen vor Augen gehabt hat (§. 17.), sagen das ganz deutlich. B.) Daß unter dem Wort Enkel hier auch Ureukel — Ururenkel u. s. w. kurz alle Descendenten begriffen sind. Denn 1.) ist es die gewöhnliche Sprache unserer Lehnsgesezе, daß sie unter — Enkeln — alle Descendenten verstehen (§. 11.): 2.) Sezt der eben angezogene Lehntext in den Worten — vel ex filio nepotibus, *vel deinceps per masculinum sexum descendentibus* — die weitere Descendenten den Enkeln ganz gleich: 3.) Mag wohl bei der ganzen neuen Einrichtung der Erbfolgeart das römisch-justinianäische Recht nicht ohne Einfluß geblieben seyn. Wenigstens grade so wie Justinian verordnet — Si quis intestatus moriatur, *prima cauſſa est in succeſſione liberorum* — e.), grade so sagt der Feudist in unserem Text — Mortuo enim eo qui beneficium tenebat, *prima cauſſa liberorum est* — C.) Daß in dem Fall, wo

alle

alle Söhne vor dem Vater verstorben sind, und bei der Erbfolge in das Lehen des Großvaters blos mehrere Enkel verschiedener Söhne auftreten, diese nicht nach den Häuptern, sondern nach den Stämmen folgen (§. 11.). Denn 1.) ruft der Feudist nur die nepotes ex filio *loco sui patris*; 2.) läßt sich an der Anwendung des römisch justinianäischen Rechts in dieser Materie mit Grund um so weniger zweifeln, als die römische und longobardische Gesezgebung fast wörtlich mit einander übereinstimmen f.).

a.) 1. F. 8. pr. Vergl. 11. F. 11. pr. 1. F. 19. §. 1.

b.) Grimoaldi Leg. cap. 5. (*Canciani* Barbarorum leges antiquæ. Vol. I. pag. 99.)

c.) Guidonis Leg. Cap. 7. (*Canciani* l. c. pag. 227.)

d.) 11. F. 11. pr.

e.) §. 2. J. de hered. qualit. et different.

f.) Man vergleiche die angeführten Lehntexte, die angezogenen Stellen aus dem bürgerlichen longobardischen Recht und den §. 6. et ult. J. de hereditat. quæ ab inteſtato de fer. Auch: *Jo. Chr. Koch* Succeſſio ab inteſtato civilis. Auctar. IV. *Ren. Car. L. B. de Senkenberg* Meditationes maximam in partem juridicæ quinque, cum mantiſſis quibusdam. Wezlariæ 1789. No. III. pag. 95. seq. Endlich *Chriſt. Gottl. Biener* Commentar de origine et progreſſu legum juriumque germanicorum. Pars I. §. 46. 47. *Idem* Diſſ. de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repræſentationis ſed linearum prærogativam ordinanda, Lipſ. 1782. Cap. I. §. 2. 5. Cap. III. §. 15. 17.

§. 19.

Bei der Erbfolge der Seitenverwandten dachte man bis jezo an ein Einſtandsrecht noch nicht (§. 16.),

in den bürgerlichen Gesezen der Longobarden kommt davon auch gar nichts vor, vielmehr liegt dasselbe mit dem ursprünglichen Erbfolgesystem derselben grade zu im Widerspruch (§. 17.). Indessen scheinet doch auch hier die Allgewalt des römisch justinianäischen Rechts allmählig den Sieg davon getragen zu haben (§. 18. B. No. 3. und Not. f.). Der Feudist sagt uns nämlich — His vero (per masculinum sexum descendentibus)deficientibus, *vocantur primo fratres cum fratrum præmortuorum filiis* a.). Grade so hatte Justinian verordnet — Si autem defuncto fratres fuerint, et alterius fratris aut sororis præmortuorum filii, vocabuntur ad hereditatem cum de patre et matre thiis masculis et fœminis: *et quanticunque fuerint tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum pater futurus esset accipere, si superstes esset* — b.). Unter diesen Verhältnissen bleibt uns nichts übrig, als die neue Lehnsgesezgebung aus dem römischen Recht zu erläutern, so weit nicht die Natur der Lehen und der Lehensfolge Ausnahmen nothwendig macht. Diesemnach fällt A.) hier der Unterschied zwischen Brüdern von doppelten und einfachen Banden ganz weg. Brüder von dem nämlichen Vater gezeugt, wenn gleich von verschiedenen Müttern gebohren, sind Brüdern von dem nämlichen Vater und der nämlichen Mutter abstammend ganz gleich zu sezen. Beide stammen vom ersten Erwerber ab, und stehen in demselben Grade, auf die Descendenz von der nämlichen Mutter kann daher nichts ankommen. Brüder hingegen von der nämlichen Mutter gebohren können in dem von ihrem Stiefvater auf ihre väterlichen Halbbrüder ererbten Lehen gar nicht folgen, weil sie von dem ersten Erwerber nicht abstammen. Treffend drükt dieß der Feudist in folgenden Worten aus; Si vero unus

ex

ex his filiis vel nepotibus ſine deſcendentibus maſculini ſexus heredibus mortuus fuerit, *prædicti fratres vel nepotes per inveſtituram patris et avi in beneficium ſuccedunt* c.). B.) Söhne bereits verſtorbener vollbürtiger- oder Halbbrüder von Seiten des Vaters treten an die Stelle ihrer abgelebten Väter, und folgen mit ihren noch lebenden Oheimen ſo, daß der nämliche Erbtheil ihnen gehört, der ihren Vätern zugefallen ſeyn würde, wenn ſie noch zur Zeit des Lehensanfalls am Leben geweſen wären, alſo in Stämme, nicht nach den Häuptern. Der Lehntext ſagt dieß zwar nicht beſtimmt, ſondern ruft blos im allgemeinen die Söhne bereits verſtorbener Brüder zugleich mit den noch lebenden Brüdern; allein das Beiſpiel bei der Deſcendentenfolge (§. 18. A.) muß hier allerdings entſcheidend ſeyn, und die vorhin angeführte ausdrükliche Verordnung Juſtinians über dieſen Punkt läßt keinen Zweifel mehr übrig d.). C.) Söhne mehrerer bereits verſtorbener vollbürtiger- oder Halbbrüder von Seiten des Vaters, die mit noch lebenden Oheimen nicht zuſammen treffen, ſondern allein vorhanden ſind, erben nach den Häuptern, und nicht nach den Stämmen. Nach der Analogie der Deſcendentenfolge ſollte zwar dieß nicht ſeyn (§. 18. C.), nach dem römiſch juſtinianäiſchen Recht iſt die Sache auch noch ſehr zweifelhaft e.); allein ein neueres Reichsgeſez f.), deſſen Anwendbarkeit auf Lehen nichts im Wege ſtehet, hat dem Streit ein Ende gemacht g.). D.) Weiter als auf Söhne vollbürtiger- oder Halbbrüder von Seiten des Vaters darf man das neu verliehene Repräſentationsrecht nicht ausdehnen. Der Feudiſt ruft ausdrüklich nur — *fratres cum præmortuorum filiis*, und ſodann — *deinde — agnatos ulteriores*; Kaiſer Juſtinian aber ſagt dieß noch viel beſtimmter — Hujusmodi

vero privilegium in hoc ordine cognationis ſolis præbemus fratrum maſculorum et fœminarum filiis aut filiabus, ut in ſuorum parentum jura ſuccedant. *Nulli enim alii omnino perſonæ ex hoc ordine venienti, hoc jus largimur* —

a.) 11. F. 11. §. 1.

b.) Nov. 118. cap. 3.

c.) 1. F. 14. §. 1. *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Gœtting. 1768. §. 5. 6. *Idem* Principia juris feudalis. §. 142. Schnaubert Erläuterung des in Deutſchland üblichen Lehnrechts. §. 142. S. 453.

d.) *Boehmer* l. c. Schnaubert a. a. O.

e.) *Jo. Chr. Koch* Succeſſio ab inteſtato civilis. §. 45. pag. 97.

f.) R. A. von 1529. §. 31. und Kaiſer Karl V. Konſtitution von demſelben Jahre. (N. Sammlung der Reichsabſchiede. Thl. II. S. 299. und 301.)

g.) *Boehmer* Diſſ. citat. §. 14. Schnaubert a. a. O. *Moeller* Diſtinct. feud. Cap. XVI. Diſtinct. 5. Vergl. noch: *Chriſt. Gottl. Biener* Diſſ. de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repræſentationis ſed linearum prærogativam ordinanda. Lipſ. 1782. Cap. III. §. 10. 18.

§. 20.

Daß nach den bürgerlichen Geſezen der Longobarden der Vater ſeinem ohne erbfähige Deſcendenz verſtorbenen Sohne gefolgt iſt, darüber waltet wohl kein erheblicher Zweifel ob. Die Verordnung derſelben — Item ſicut nec patribus licitum eſt ſine juſta cauſſa, aut culpa filios ſuos exheredare, *ita nec filiis liceat vivo patre cuicunque res ſuas thingare,*

ve, aut per quemlibet titulum alienare, nisi filios forte, aut filias legitimas, aut filios naturales dimiserit, ut ipsi secundum legem conservent — a.), bürget dafür, und nimmt man die andere Stelle — Nulli liceat sine certa culpa filium suum exheredare, nec quod ei debetur per legem, alii thingare. Justas autem culpas dicimus exheredandi filios eas esse; si filius contra animam patris aut sanguinem insidiatus aut consiliatus fuerit: aut si percusserit patrem voluntarie: aut si cum matrinia sua, id est noverca peccaverit, juste a patre exheredatur — b.) noch dazu; so zeigt sich auch hier wieder die auffallendste Uebereinstimmung mit dem römisch justinianäischen Rechte. Ob aber der Vater allein, oder auch die weiteren Ascendenten gefolgt sind; ob diese die Kollateralen ausgeschlossen, oder mit denselben zugleich, und nach welchen Verhältnissen geerbt haben, darüber herrscht in unsern Gesezen durchaus das tiefste Stillschweigen, und es bleibt mithin nur die gegründete Vermuthung übrig, daß man mit dem, wahrscheinlich von den Römern entlehnten Rechtssaze — der Vater sey Notherbe — auch die übrigen von diesen in Ansehung der Ascendentenfolge angenommenen Grundsäze werde aufgenommen haben. Seltsam scheinet es unter diesen Umständen, daß in den bisher angeführten Gesezen über die Erbfolge in Lehen der Ascendenten so ganz keine Erwähnung geschiehet, ohngeachtet doch nun schon in Ansehung der Kollateralenfolge so manches verordnet war, und man bei Bestimmung der Erbfolgeart in Lehen den bürgerlichen Gesezen der Longobarden und Römer so getreu nachgieng (§. 18. 19.). Die Natur der Lehnsfolge allein kann dieses Räthsel lösen. Von Anfang an gieng man von dem Grundsaze aus: nur der Vater vererbe das Lehen auf seinen Sohn,

dieser wieder auf seinen Sohn u. s. w. (§. 10. 11. 16. 18.), und kein Seitenverwandter folge als solcher, sondern nur als Abkömmling vom ersten Erwerber, und dem mit dem Verstorbenen gemeinschaftlichen Stammvater (§. 12. 16. 17. 19.). Dem Vater stand mithin in dem vom Sohne zuerst erworbenen Lehen kein Erbfolgerecht zu, denn er war kein Abkömmling des ersten Erwerbers, und da blos Söhne, und von Söhnen abstammende Männer, der Regel nach, in dem Lehen folgten (§. 13.), auf den Sohn auch natürlicher Weise erst nach dem Tode des Vaters das Lehen fiel; so ließ sich der Fall nicht wohl denken, daß ein Ascendent des lezten Besizers, der zugleich Descendent des ersten Erwerbers gewesen wäre, unter den Erbsprätendenten hätte auftreten können. Die Seltenheit des Falls mithin mag wohl die Gesezgeber veranlaßt haben, eine bestimmte Legislation darüber für überflüßig zu halten. Aber überflüßig wäre sie dann doch nicht gewesen, denn auch schon nach der damaligen Beschaffenheit der Erbfolgeart in Lehen ist es wohl denkbar, daß der Richter derselben bedurfte. Einige Beispiele werden dieß lehren: 1.) So gut dem Bruder in dem vom Bruder zuerst erworbenen Lehen durch besondern Vertrag ein Erbfolgerecht verschafft werden konnte c.), eben so gut konnte dieß auch in Ansehung des Vaters geschehen. Starb nun der erste Lehenserwerber ohne lehensfähige Descendenz: so stand auch sein Vater unter den Erbsprätendenten da. 2.) Der Vater konnte auf das ihm angefallene Lehen zu Gunsten seines Sohnes Verzicht leisten, oder das Lehen, das er bereits besaß, noch bei Lebzeiten zu Gunsten des Sohnes resutiren. Gieng nun der Sohn ohne erbfähige Nachkommen vor dem Vater ab; so trat dieser auch als Abkömmling des ersten Erwerbers mit den übri-

gen

gen Descendenten desselben auf. 3.) Durch Vertrag konnte beliebt werden, daß auch Töchter, und von Töchtern abstammende Manns- und Weibspersonen zum Lehen sollten gelassen werden d.). Ehelichte nun ein von dem ersten Erwerber abstammender Mann eine von eben demselben descendirende Frau, auf welche von jenem das Lehen, oder ein Theil desselben bereits vererbt worden war, zeugte Kinder mit derselben, die dann nach der Mutter Tode ohne lehensfähige Descendenz abgiengen; so stand ja nur der Vater unter den mehreren Abkömmlingen des ersten Erwerbers da, und zwar zunächst an seinen verstorbenen Kindern — In dem ersten und zweiten Fall mußte freilich der Inhalt des in der Mitte liegenden Vertrags, oder der in der Mitte liegenden Entsagung die erste Entscheidungsquelle an die Hand geben; bei dem zweiten Fall war darneben auch noch nothwendig vorauszusezen, daß der renunciirende Vater seines Rechts auf das Lehen sich nicht schlechthin auf immer begeben habe; allein wenn nun eine vertragsmässige Bestimmung nicht vorlag, das Erbrecht selbst aber ausser Zweifel war; so blieb doch bei Bestimmung der Erbfolgeordnung, und des Verhältnisses des Vaters gegen die vorhandenen Seitenverwandten des Verstorbenen, in Ermangelung besonderer Lehnsgeseze, keine andere Entscheidungsnorm, als das bürgerliche Recht übrig, und dieses folgte, vorhin bemerkter massen, höchster Wahrscheinlichkeit nach, den römischen Rechtsgrundsäzen. In dem dritten Fall hingegen läßt es sich denken, daß man vielleicht den Vater als Abkömmling des ersten Erwerbers blos nach dem Verhältniß beurtheilt hat, in welchem er vor der Vereheligung mit der Mutter der leztverstorbenen Besizer, und vor der Zeugung dieser stand, ohne irgend eine Rükficht auf seine Eigenschaft als Vater zu neh-

nehmen. Denn es fällt freilich beim ersten Anblik als sonderbar auf, daß ein Descendent des ersten Erwerbers durch Vereheligung mit einer andern Descendentin desselben, und durch Kinderzeugen mit dieser, das ganze bisherige Successionsverhältniß soll ändern, und seinen übrigen Verwandten vorspringen können; allein wenn man dagegen erwägt, daß 1.) die Longobarden, erst vorhin bemerkter massen, bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen hauptsächlich den bürgerlichen Gesezen gefolgt sind (§. 17.); daß sie eben deßwegen 2.) nach dem Vorgang der Römer, gegen ihr ursprüngliches Erbfolgesystem, bei Descendenten und Kollateralen das Repräsentationsrecht eingeführt (§. 18. 19.); daß sie eben so in Ansehung des Allods 3.) den Vater zum Notherben erhoben haben; daß endlich 4.) überhaupt durch Zeugungen allein das Succeßionsverhältniß bestimmt wird, mithin dasselbe dadurch, daß einer, dem schon für seine Person ein Successionsrecht zustehet, den lezten Besizer gezeugt hat, eben so gut verändert werden muß, als dadurch, daß einer von dem lezten Besizer gezeugt worden ist, indem in beiden Fällen zwischen zwei Personen das Verhältniß des Vaters zum Sohne, und umgekehrt entspringt, welches bei Beurtheilung der Successionsordnung entscheidet, und nur der einzige Unterschied obwaltet, daß der Sohn durch die Zeugung seines Vaters auch Abkömmling des ersten Erwerbers wird, folglich einer andern Eigenschaft zur Successionsfähigkeit nicht mehr bedarf: der Vater hingegen durch die Zeugung seines Sohnes nicht Descendent des ersten Lehns-Adquirenten wird, mithin, nach der besondern Beschaffenheit der Lehnsfolge, neben der Paternität noch die Eigenschaft eines Descendenten des ersten Erwerbers in sich vereinigen muß —; so bleibt wohl kein gegründeter Zweifel übrig, daß die Longobarden, auch in diesem Fall, unter den an-

angegebenen Vorausſezungen, den Vater ganz nach den Grundſäzen des bürgerlichen Rechts zur Erbfolge im Lehen werden gerufen haben.

a.) Rothar. Leg. cap. 170.

b.) Rothar. Leg. cap. 168. 169.

c.) 1. F. 14. §. 2.

d.) 1. F. 14. §. 2.

§. 21.

In den bürgerlichen Geſezen der Longobarden findet ſich keine Spuhr, daß man von dem Grundſaz — alle Verwandſchaft ende ſich mit dem ſiebenten Grade — (§. 17.) abgegangen wäre. In den Lehnsgeſezen hingegen leſen wir nunmehro, daß alle Verwandten des lezten Beſizers, ſie ſeyen auch noch ſo weit von ihm entfernt, wenn ſie nur Abkömmlinge des erſten Erwerbers ſind, zur Lehnsfolge ſollen zugelaſſen werden. Der Feudiſt ſagt uns dieß in den Worten: — Vaſalli feudum delinquentis, licet ad agnatos quandoque pertineat, filius tamen ad id nullatenus aſpirabit, niſi id iterum a domino licite acquirat ſibi gratiam faciente. Verbi gratia, ſi non ſunt alii ex latere, quibus aperiatur: *ad ejus petitionem admittuntur qui quarto gradu ſunt remoti ab eo qui id acquiſivit, et etiam usque ad infinitum, dum tamen hoc conſtet ab eo per maſculos deſcendiſſe* — a.). Bei dieſer Interpunktionsart, welche die gewöhnliche iſt, bleibt der Text dunkel, denn die Worte — ſi non ſunt alii ex latere, quibus aperiatur — haben keinen rechten Sinn. Läßt man hingegen das Punktum hinter — faciente — weg, und ſezt es nach — aperiatur — ſo daß mit den Worten —

ad

ad ejus petitionem &c. — ein neuer Saz anfängt; so liegt alles ganz deutlich vor uns b.). Die Worte — *licet ad agnatos quandoque pertineat* — erhalten durch einen andern Lehntext ihre vollkommene Erläuterung c.). Die weitere Verordnung — filius tamen ad id nullatenus aspirabit, nisi id iterum a domino licite acquirat sibi gratiam faciente, verbi gratia si non sunt alii ex latere, quibus aperiatur — will so viel sagen, daß eines Theils der Lehnherr in Ermangelung vorhandener Agnaten eher geneigt seyn wird, den begangenen Lehnsfehler zu verzeihen, und dann, daß es andern Theils auch nicht einmal unbedingt in seiner Gewalt stehet, eine nicht grade gegen ihn begangene Felonie nachzulassen d.). Wenn sodann die Agnaten bis zum vierten Grad hin gerufen werden; so beziehet sich das offenbar auf das ältere, wahrscheinlich bald nach Lothars Zeiten eingeführte Recht (§. 16. 17.) e.), womit aber der Feudist sogleich das neuere verbindet, indem er hinzusezet — et etiam usque ad infinitum — Merkwürdig dabei ist es, daß derselbe 1.) durch die Worte — dum tamen hoc constet ab eo per masculos descendisse — den Grundsaz, daß nur Abkömmlinge des ersten Erwerbers zur Erbfolge in Lehen gerufen werden (§. 20.), aufs neue einschärft, und sodann 2.) bei Berechnung der Grade nicht auf den lezten Besizer, sondern auf den ersten Erwerber, oder nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, gesehen wissen will. Die Worte — *Ad ejus petitionem admittuntur qui quarto gradu sunt remoti ab eo qui id acquisivit, et etiam usque ad infinitum* — sezen das ausser Zweifel, und wir finden nunmehro das durch ausdrükliche Gesezе bestätigt, was wir bei den älteren Legislationen nur mit höchster Wahrscheinlichkeit aus dem bürgerlichen Recht der Longobarden folgern konnten (§. 17.) —

Ausser

Auſſer dem bisher zergliederten Texte übrigens beſtätigt noch ein anderer, faſt ganz gleich lautender, das Erbrecht aller Abkömmlinge des erſten Erwerbers, ohne Beſchränkung auf einen gewiſſen Grad, wenn es in demſelben heist — *Ex latere omnes per maſculos deſcendentes usque in infinitum* (ſuccedunt) *ſi feudum ſit paternum.* Paternum autem voco, quicunque ex ſuperioribus id acquiſivit — f.). Mit Recht ſtellt man daher den Saz auf: in Hinſicht auf das Succeſſionsrecht iſt die Lehnfolge eine bloſe Deſcendentenfolge; in Hinſicht auf Succeſſionsordnung aber tritt auch Aſcendenten- und Kollateralenfolge ein — Doch muß die weitere Entwikelung dieſes Grundſazes hier vorerſt noch ausgeſezt bleiben, und kann erſt nach vollendetem hiſtoriſchen Theile folgen.

a.) 11. F. 31.

b.) *Bitſch* Commentar. in conſuetudines feudorum. Lib. II. Tit. 31. pag. 570.

c.) 11. F. 24. §. 11. *Bitſch* l. c. pag. 1371.

d.) *Struv* Syntagma jur. feudal. Cap. XV. §. 12. n. 9. *Moeller* Diſt. feud. Cap. 23. Diſt. 1.

e.) Vergl. 1. F. 8. §. 1. 11. F. 26. §. 17. *Bitſch* l. c. pag. 458. *Roſenthal* Tr. de feud. Cap. XI. Concl. 10. n. 3. *Hartm. Piſtoris* Quæſt. jur. Lib. II. Qu. 15. n. 9.

f.) 11. F. 50.

§. 22.

Zu welcher Zeit nach dem Beiſpiele der Kriegspfründen auch die übrigen Beneficien erblich, und alſo wahre Lehen geworden (§. 14.), deßgleichen ob dieſe die nämlichen, bisher beſchriebenen Stufen des Erbfol-

folgerechts durchgeführt worden sind, wie jene, läßt sich mit Gewißheit nicht bestimmen. Lange indessen scheinen die Dienstherrn noch an der ursprünglichen Beschaffenheit der Beneficien geklebt, und nur schwer ihren Dienstleuten das nachgegeben zu haben, was sie den ehemaligen Kriegspfründnern, gezwungen durch den Drang der Zeiten, hatten nachgeben müssen. Das longobardische Lehnrecht ist noch durchaus ganz auf das System gebaut, daß der Vasall den Soldaten machen müsse; die sämtlichen übrigen Lehnrechtsbücher des Mittelalters unterscheiden sorgfältig zwischen nach Lehnrecht und nach Hofrecht ertheilten Gütern (§. 14.); und auch mehrere Urkunden des zwölften Jahrhunderts liefern uns Beispiele lauter Klagen, welche die Herrn, wegen des von ihren Ministerialen behaupteten Erbrechts, führten a.). Jedoch auch hier gaben die Dienstherrn endlich nach. Die Pfründner erlangten bald durch besondere Verträge, bald durch besondere Befreiungen, bald endlich durch entschiedene Observanz das Erbrecht. Der bisher noch bestandene Unterschied zwischen Pfründen und Lehen fiel nun weg, alle Beneficien wurden Lehen, und mit dem fünfzehenden Jahrhundert verschwindet sogar aus Urkunden und Gesezen der Name — Ministerialen b.).

a.) *Boehmer* Observat. jur. feud. Obs. II. §. 10. Obs. III. §. 6. Obs. IV. §. 5. 6. *Idem* Princip. jur. feud. §. 18.

b.) *Boehmer* l. c. *J. H. Bocris* de ministerialibus eorumque a vasallis discrimine. (In *Zepernick* Anal. jur. feud. Tom. II. pag. 233.). Christ. Ludw. Scheidt historische und diplomatische Nachrichten von dem hohen und niedern Adel in Teutschland. §. 14. S. 104. Christ. Gottl. Riccius Zuverläßiger Entwurf von dem landsäßigen Adel in Deutschland. Kap. 6. §. 11. S. 62. *Idem* Spicilegium jur. german. ad

Enga-

Engavii Elem. pag. 187. *De la Curne de Sainte Palaye* Das Ritterwesen des Mittelalters nach seiner politischen und militärischen Verfassung; aus dem französischen, mit Anmerkungen, Zusäzen und Vorrede von Johann Ludwig Klüber Band II. S. 195. folg. Vergl. überhaupt noch: *Jo. Schilter* Commentatio ad libri secundi consuetudinum feudorum titulum quinquagesimum de natura successionis feudalis. Cap. 1.

§. 23.

Viel schwerer hielt es, und länger dauerte es in Deutschland als in Italien, bis die Herrn ihren Pfründnern ein Erbrecht gestatteten (§. 15.), und auch hier gieng man nur langsam Schritt vor Schritt. Mit dem Anfang, oder wenigstens der ersten Hälfte des zwölften Jahrhunderts erhielten die Söhne zuerst ein vollkommenes Recht auf das Beneficium ihres Vaters. Kaiser Friederich I. sezt das als bekannt und entschieden voraus, wenn er für Italien und Deutschland verordnet a.) — Si filius vasalli dominum offenderit, patre mortuo in feudum non succedit: nisi prius satisfecerit domino — b.). Mehrere Urkunden zeugen auch davon c.), uud der alte Lehnrechtssammler, dessen Schrift doch gewiß in den Ausgang des zwölften, oder in die frühere Periode des dreizehenten Jahrhunderts fällt d.), sagt dasselbe an mehreren Stellen ganz deutlich. Z. B. — Pater hereditat in filium possessionem, sicut et beneficium, propter quod non eget filius, ut demandari bona patris sibi faciat a Domino — e.). Beneficio uno possunt inbeneficiari duo, quod unus possessionem habeat, et alter successor ejus existat, post mortem illius, in ipsius bonis, si heres beneficialis, scilicet filius, sibi desit in die obi-

obitus — f.). Patris post obitum filius intra sex hebdomadas et annum pro patris beneficiis domino suum præbeat hominium — g.). Homo habens filium, si moriatur infra suum beneficialem terminum cum adhuc beneficia non susceperit, filius beneficio non carebit — h.). Damit stimmen auch die übrigen Lehnrechtsbücher des Mittelalters vollkommen überein — Z. B. Es erbet niemand zu recht lehen wenne der Vatter uff den Sun das heißent erbe lehen und lehens erben. Noch des Vatters tode kumt der sun iner yore und tage zu sime Herren und buttet Ime sine manschafft mit gevalden henden — i.). Der son behalt des vaters schilt zu len rechte der ime ebenbürtig ist diewile her sich mit mannschafft nicht ennidert. Ab der Son in des vaters stat nicht man werden will darmitte enist sin schild nicht gehöt. Ez enhöt nicht des mannes schild denne vanlen ab ime daz geligen wird. Ez en erbet nieman nicht ein len wenn der vater uffe den son. Nach des Vaters tode binnen jahr und tage kome der sun zu sime herren und bite ime sine manschaft mit gesameneten henden und ge ime also na ab der herre ste daz her ine gereichen moge — k.).

a.) II. F. 50. §. 1.

b.) II. F. 50. §. 3.

c.) So sagt Marquard, Abt von Fulda in *Broweri* Lib. III. antiquitat. fuldens. cap. 18. pag. 265. „Quicunque laicorum aliquando tempore habebat inter manus villicationem hujus Abbatiæ, optimos inde sibi excepit mansos, *eosque pro beneficiali jure in suos hereditavit filios.* Vergl. auch: *Joh. Godofr. Bauer* Diss. de communi saxonum manu ob neglectam renovationem amissa. Lips. 1746. §. 5. (In Opuscul. Tom. II. pag. 270.).

d.) Karl

d.) Karl Gottl. Anton Erweis, daß das Lehnrecht, welches Herr Stadtgerichts-Direktor D. Zepernick aus einer Görliziſchen Handſchrift herausgegeben, altes Sachſenrecht ſey. Leipzig 1789. Vergl. damit Jenaer allgemeine Literatur-Zeitung, Jahrgang 1789. No. 260. *Jo. Goth. Schaumburg* Diſſ. de auctoris veteris de beneficiis vetuſtate (In *Jenichens* Theſaur. jur. feud. Tom. I. pag. 347.) Joh. Heinr. Chriſt. von Selchow Geſchichte der in Deutſchland geltenden Rechte. §. 348.

e.) Vet. Auctor. de Benef. cap. 1. §. 24 — der Zuſaz — non eget filius &c. — erhält ſeine Erläuterung aus dem vorhergehenden §. 21. Durch denſelben nämlich wird ein Unterſchied zwiſchen dem Sohne, und demjenigen, der blos eine Expectanz erhalten hat, gemacht.

f.) Vet. Auctor de Benef. l. c. §. 19.

g.) Vet. Auctor de Benef. l. c. §. 45.

h.) Vet. Auctor de Benef. l. c. §. 72.

i.) J. F. Alem. cap. 43. §. 2.

k.) J. F. Saxon. art. 21. 22.

§. 24.

Grade übrigens ſo wie bei den Longobarden (§. 16.), ſo war auch in Deutſchland der Herr nicht ſchuldig mehreren Söhnen eines Vaters die Pfründe dieſes zu überlaſſen. Die Brüder ſelbſt mußten entweder einen aus ihrer Mitte zum Nachfolger des Vaters wählen, oder der Herr verlieh, wenn ſie ſich nicht vereinigten, demjenigen das Beneficium, der ihm am angenehmſten war. Dieß ſagt der alte Lehnrechtsſammler an mehreren Stellen. Z. E. — Non niſi ab uno domini filio beneficium ſuum ſuſcipiat homo, quamvis pluribus ſit conceſſum, e converſo dominus

tantummodo hominis unum inbeneficiabit filium. Cum homo mortuus fuerit infra terminum filiorum, in arbitrio sit eorum, quis inbeneficietur a domino, unanimiter vero si unum non transmiserant ad dominum, dominus inbeneficiet, quem illorum velit, qui beneficium intra suum terminum secundum jus petierit. Si secundum libitum, et non secundum jus, inbeneficiat dominus unum ex filiis, nil nocet aliis — a.) Damit stimmt das sächsische Lehnrecht überein b.): — Der herre ist nicht pflichtig mer Kindern zu lihene der ne eine ihres vater gut schwenne der vater stirbet binnen der kindere jarzale stet daz en irem kure daz der herre belene schwilchen sie wollen kumt ez aber uz der jarzale so stet ez an des herren kure wilch iren her belenen welle under den ez mit recht an in gesonnen haben. Lihet der herre einem kinde gut nach sinem willen und nicht nach rechte ez entschadet den andern nicht ir gut zu empfahene — Eben so verordnet das schwabische Lenhrecht c.): — Der Man sol ouch nüt wenne von eime Herren sin gut entpfohen nicht mer dann das der Herr mag noten mer pruder dan einen das Sie gut von im empfahen nicht mehr mögen si den Herren genöten das er In allen leihe er lihet es nut wenne eime. Yechlich Herre sol nut wenne eyme Kinde sins Vatter gut lihen Und wellem Kinde er es lihet das stott an sins Vatter statt. Und stott auch an den Kinden und nut an den Herren also obe su das lehen hant gefordert in des yores frist so ist die Wal der Kinde und kumt es über das yore und überkomment die Kint den Herren mit mynnen das er In das gut dennoch lihet so het er die Wall das er das gut lihet welchem Kinde er wyl. Und lihet ein herre eime Kinde gut noch sinem willen und nüt noch rechte das schat den andern Kinden nüt an Irme rechten — Es war besondere Gnade

des

des Lehnherrn, wenn er mehrere Söhne zugleich zuließ d., diese mehrere wurden aber alsdann als Gesammteigenthümer angesehen e.), und nur einer brauchte daher nach dem Tode des Herrn die Lehen zu erneuern f.). Ohne besondere Erlaubniß des Herrn vorgenommene Theilung hingegen brach wieder gesammte Hand, und alles wechselseitige Recht hörte auf g.).

a.) Vet. Auct. de Benef. cap. 1. §. 75. 76.

b.) Art. 31.

c.) Art. 58. §. 4. Art. 60.

d.) Vet. Auct. de Benef cap. 1. §. 83. Plures possunt uno inbeneficiari beneficio, ita quod simul illud suscipiant, et æquale jus in hoc habeant, quamdiu simul manserint.

e.) Vet. Auct. de Benef. cap. 1. §. 84. Postquam aliqui fuerunt beneficio prædicto modo inbeneficiati, nullus istorum singulariter alicui potest inde aliquid concedere, quamdiu illud non diviserunt inter se.

f.) Vet. Auct. de Benef. cap. 1. §. 85. Si plures uno inbeneficiati beneficio et non separati fuerint, domino mortuo non nisi unus illud sequatur in alium dominum.

g.) Vet. Auct. de Benef. cap. 1. §. 84. Si autem voluerint ab invicem separari absque licentia domini, dividant inter se secundum libitum totaliter concessum beneficium. Sed postea illorum nullus in parte alterius aliquod jus habebit, cum alter obierit, nisi susceperit a domino expectationem in beneficio. J. F. Alem. cap. 61. §. 3. So ist es an des Herren Wal das er nůt wann dem eyltesten das lehen liht von dem rechten. Liht der Herr aber von gnoden In allen das Lehen und nůt von rechte so sullent sů die gewer mit einander han oder sů empfahen an dem lehen nůt rechtes. J. F. Saxon. Art. 34. Man mac vil brudern ein gut lihen ab sie ez mit gesameter

hand empfahen und gliche gewere daran haben wollen sie aber sich scheiden mit dem gute sie theilen iz unter sich ane des herren urloub wye sie wollen. Schwenne aber sie sich beteylen ir in chein hat recht an des andern gute ab der andere stirbet.

§. 25.

Die ganze Veränderung jedoch (§. 23. 24.) traff ursprünglich in Deutschland, so wie in Italien (§. 14.), nur die Kriegspfründen. Bei den übrigen Beneficien war anfänglich an ein bestimmtes Erbrecht noch nicht zu gedenken, so wie überhaupt die rechtlichen Verhältnisse der übrigen Pfründner im allgemeinen gar nicht festgesezt waren, sondern von den besondern in der Mitte liegenden Verträgen und dem Herkommen der einzelnen Höfe einzig und allein abhiengen. Der alte Lehnrechtssammler sagt deßwegen: — Ordinem juris istius scilicet curialis propter diversitatem ejus non describam, sub quolibet enim episcopo et abbate et abbatissa ministeriales jus habent singulare — a.). Eben so heist es in dem schwäbischen Lehnrecht: — Von der manigvaltigen gewonhait die Bischöff Aebtt und Aebtißin in iren höfen da setzent und ander fursten davon würd es tze langk Wer schreyben wolt von irem dienst und wie yeglicher sein Ambt verdienen solt. Gut gewonhait die sol man behaben — b.). Deßgleichen in dem sächsischen Lehnrecht: — Durch die manicvalde Zweiunge ires rechtes so en sprech ich von irme rechte nicht vorbaz. Wenn unter jechlichem Bischoffe und Abte und Abtischen segen in die Dienstmanne sunderliche recht an c.). — Die veränderte Hofverfassung, die Einführung stehender Kriegsheere, so wie die Aufnahme der Doktoren in die Gerichte indessen, wurden vorzüglich allmählig die zusammen würkenden Ursachen

des

des Zerfalls der bisherigen Verfassung; der unterdessen bestandene Unterschied zwischen nach Lehnrecht und nach Hofrecht ertheilten Gütern hörte auf, und alle Beneficien wurden Lehen (§. 22.) d.).

a.) cap. 1. §. 131.

b.) Art. 113. §. 4.

c.) Kap. 63.

d.) *Joh. Ad. Kopp* De insigni differentia inter S. R. J. comites et nobiles immediatos. Sect. 1. §. 15. pag. 71. seq.

§. 26.

In Ansehung derjenigen Pfründen, mit welchen gewisse Würden, vorzüglich Reichswürden, verknüpft waren, blieb man lange noch dem Grundsaze getreu, daß immer nur einer folgen könne (§. 24.), und bei dieser Wahl unter mehreren sprach allzeit der älteste, dem sonst kein Hinderniß im Wege stand, den Vorzug vor seinen jüngeren Brüdern mit Recht an a.). Nach und nach aber änderte sich das alles, man nahm auch hier, so wie es bei den übrigen Beneficien schon früher geschehen war, das gleiche Erbrecht mehrerer Brüder, auf das vom Vater besessene Lehen auf b.). Mehrere Stellen der Lehnrechtsbücher zeigen das nicht undeutlich. So sagt der alte Lehnrechtssammler: — Si filius qui ad annos suos pervenerit, beneficia secundum jus petit, habens fratres infra annos pueriles, dominus sibi concedat, *si prius fidejussorem dederit, ne fratres sui jure beneficiali eum pro hoc beneficio impetant, cum ad annos eorum pervenerint* — c.). Zu welchem Ende diese Sicherheitsbestellung, wenn nicht allen Brüdern

ein gleiches Erbrecht am Lehen des Vaters zugestanden wäre? Eben so heist es im schwäbischen Lehnrecht: — Unde fordert eins Mannes sun sin Lehen der zu sinen tagen kommen ist an sinen Herren und het der me Bruder die dennoch under iren Joren sint der mus dem Herren geloben so sine Brüder zu iren tagen koment das su Jn darumbe utzit anesprechent diewile das der Bruder lebet — d.). Hier wird ja nach dem Tode des Bruders den übrigen Brüdern ein Recht auf das Lehen des Vaters ausdrüklich zugestanden. Damit stimmt eine andere, noch deutlichere Stelle vollkommen überein: — Es mag nyemands getzug sine das es achtzehen yore alt wurt. Wie jung das Kint ist Und hat es einen Vogt der zu rechte sin Voget ist und ist der des Herren Man von dem es lehen entpfohen sol und bringet er das Kint zu sime Herren und fordert sine lehen als recht ist der Herre sol dem Kinde das lehen lihen mit rechte. Man sol aber dem Herren burge setzen obe der Kinde me si denn eins. Das ist darumbe das su dem Herren utzit anmütent das lehen keime andern Kinde me denne dem eiltesten wenn er das wol übrig wirt das er Jr kainem Jcht leihe diewyle das lebt und stirbet es so lihe ers dem eltisten unter den geschwistreiden — e.). Eben so verordnet das sächsische Lehnrecht: — Schwilch der kindere sine jarzale versumet von deme ist de herre ledic her neme ez sich abe uffen heiligen sinnet eines mannes sun der zu sinen tagen kommen ist gutes an sine herren und hat He brudere die noch binnen iren jahren sin her muz sime herren geloben daz sine brudere des gutes verzihen ee erz ime lihe und den herren unbetendinget lazen darumbe schwenne si zu ihren jaren kommen. Brechen diez die Kindere und vorderen sie deme herren daz gut an zu Lehnrechte der herre sal beide in und jeneme vortegedingen der ir ansprache verlobet hat und verteile

ime

ime sin gut ob jnes die anspracheе nicht en nider leget — f.).

a.) *Car. Christ. Hofacker* Diss. de originibus et fatis successionis ex jure primogenituræ in familiis illustribus germaniæ. Gœtting. 1774. Cap. III. Sect. 1. §. 15-44.

b.) *Hofacker* l. c. §. 44-58.

c.) Cap. I. §. 78.

d.) Kap. 61. §. 1.

e.) Kap. 52. §. 3.

f.) Art. 31.

§. 27.

Nachdem nun einmal das Erbrecht der Söhne auf die Pfründe ihres Vaters so befestiget war, daß auch der Bruder dem Bruder folgte (§. 26.); so verstand es sich wohl von selbst, daß man jezo unter den Söhnen alle Descendenten des ersten Erwerbers eben so begriff, wie man bei den Longobarden mit dem Worte — nepotes — die ganze Nachkommenschaft desselben bezeichnete (§. 11. 18.). Denn daß der Sohn des Bruders nach dem Tode seines Vaters seinen Oheimen das Lehen hätte überlassen, und diesen weichen müssen, läßt sich doch gewiß nicht annehmen. Ausser mehreren andern Gesezstellen vielmehr, die in der Folge noch vorkommen werden, deutet besonders auch eine im alten Lehnrechtssammler ziemlich klar auf ein der ganzen Descendenz des ersten Erwerbers zugestandenes Erbfolgerecht. Hier heist es: — Si post obitum patris tamdiu vivit filius, quod vox ejus auditur per quatuor angu-

los domus, *attrahit sibi patris beneficia et alienat ea omnibus, qui secundi erant in beneficio* — a.).

a.) Cap. I. §. 44.

§. 28.

Bei dem nunmehro der ganzen Nachkommenschaft des ersten Erwerbers zugestandenen Erbfolgerecht aber (§. 26. 27.) war es unnachläßliche Bedingung, daß alle Theilhaber in vollkommener Gemeinschaft bleiben mußten, so daß einer für alle, und alle für einen standen, und folglich es auch hinreichte, wenn nur einer aus ihrer Mitte, und zwar der älteste, der Lehen Folge leistete a.). Durch Theilung wurde das ganze bisher bestandene Band gelöst, die Theilenden betrachtete man nun nicht mehr als Abkömmlinge desselben Stammvaters, sondern alles wechselseitige Erbrecht horte auf. Ausser den schon oben (§. 24.) angezogenen Gesezstellen sprechen noch mehrere andere dafür. Z. B. das Kaiserrecht: — Eyn iclich man sal wißin der der gemeyne lehin hat met ander Ludin oder met synen geborn mogen der meg mutschar ez en sy met dez Keysers gebode wie ez den kompt so vorlibint en dy Lein pey den Ganerbin. Theylet her aber se noch dez Keysers rechte also he ez dem Lehin hat gesezt vorsterbin den dy eyne sythen, so fallen se in dez Keysers hant, und ist verlorn von den ez geteylet ist, sint in dez richcs rechte stet geschrebin, Geteylet lehin daz sol dem riche ersterbin — b.). Deßgleichen das schwäbische Lehnrecht: — Ein Herre mag vil Brudern ein lehen lihen das su es mit gesampter Hante entpfohen und geliche gewer daran hant und wellent su sich scheiden mit dem gute und teyllent es under sich das tunt su wol one des Herren urlop.

Wenn

Wenn su aber das gut under sich geteyllent so het Jr keinere nutzit an des andern gute Und stirbt Jr einer on Lehens erben so ist sin teyll dem Herren ledig c.). — Bei diesen Grundsäzen konnte, so lange die Gemeinschaft dauerte, folglich ein wechselseitiges Erbrecht noch eintrat, von einer besonderen Erbfolgeordnung die Frage gar nicht seyn. Alle denkbare Fälle waren durch die Natur des Gesamteigenthums, verbunden mit dem den Descendenten nunmehro vergönnten Erbrechte, schon von selbst bestimmt. Gieng 1.) ein Gemeiner mit Hinterlassung erbfähiger Descendenten ab; so traten diese an die Stelle des Vaters, und kamen unter den nämlichen Verhältnissen wie dieser mit ihren Vettern in Gemeinschaft. Die alten Lehnrechtsbücher sagen das gar deutlich. Z. B. das schwäbische Lehnrecht: — Diewyle su aber das gut ungeteyllet hant stirbet Jr einer so trettent sine Kint an sine statt und behalten das gut gemeyne das Jr Vatter hett mit Jren Vetern alle — d.). Eben so das sächsische Lehnrecht: — diwile ouch sie daz gut zu samene haben stirbet ir einer sein Kint trit in des vaters statt und behelt sein gut gemeine mit den Vettern als is sein vater hat — e.). Starb 2.) ein Theilhaber ohne Lehensfähige Nachkommen; so gieng weiter keine Veränderung vor, als daß nun weniger Gesamteigenthümer waren, folglich auch weniger an der Proprietät Antheil hatten und die Früchte und Nuzungen bezogen. Eine Erbfolge konnte man eigentlich das gar nicht nennen, denn ein jeder Gesamteigenthümer war ja schon bei Lebzeiten des andern Eigenthümer des Ganzen, und gewann durch den unbeerbten Abgang eines Gemeiners nur das, daß ihm jezo von den Früchten und Nuzungen mehr zufiel, und er überhaupt bei Ausübung seines Eigenthumsrechts weniger beschränkt war f.). Aus guten Gründen stellt man

daher den Saz auf — daß nach den älteren deutschen Lehnrechten, blos Descendenten ihren Ascendenten gefolgt seyen — (§. 15.), denn bei Seitenverwandten war Gemeinschaft des Eigenthums und Besizes bisher gezeigter massen eine so wesentliche Bedingung, daß ohne diese ein wechselseitiges Recht sich gar nicht denken ließ, und sezt man diese Bedingung voraus; so war von einem Erbrechte, genau genommen, die Frage nicht mehr. Auch eigentliche Ascendentenfolge konnte unter diesen Verhältnissen nicht eintreten, denn diese waren eben so wenig, als Kollateralen durch Geblütsrecht von den Gesezen zur Succession gerufen, folglich mußten sie auch in jedem Falle ihre Ansprüche auf gemeinschaftliches Eigenthumsrecht und gemeinschaftliche Gewehre stüzen. Wollten endlich 3.) die mehreren Gesamteigenthümer, der Gemeinschaft überdrüßig, theilen, und darauf konnte ein jeder einzelner mit vollkommenem Rechte dringen g.); so blieb bei dem gleichen Rechte aller nichts übrig, als so viele Theile zu machen, als Gemeiner waren h.).

a.) Kaiserrecht Buch III. Kap. 29. Wo Lude sint dy solten wißin daz dy gemeynen lehin daz se dy eldesten han czu emphonde dy andern alle noch dez keysers rechte Daß se ez gewert sin in dez riches rechte stet geschreben daz ungeteylte gut mag der elste enphain von dem keyser.

b.) Buch III. Kap. 12.

c.) Kap. 65. §. 1. 2. Vergl. *Ge. Lud. Boehmer* Observat. jur. feud. Obs. 8. §. 5.

d.) Kap. 65. §. 3.

e.) Art. 34.

f.) *Boehmer* l. c. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 112. S. 313-321.

g.) Kai-

g.) Kaiserrecht Buch III. Kap. 11. Wo erbin sint dy lehin han met en ander wel ez der eyne teylen unn mutschar unn der ander nicht So sal der gerne mutschar wel der sal ez gewynnen met dez keysers rechte daz ist ynewendig virczentagen daz er murtscharn muz Thut he ez nicht der keyser sal eme den nucz czu mole antwortin biß an dy czid daz her gerne mutscharn wel unn versaget her den Jar unn tag so hat her sin recht ewialich verlorn sint in dez riches rechte stet geschrebin Wer dez keysers gebot nicht erfult der hat sin recht verlorn. Auct. Vet. de Benef. Cap. 1. §. 84. J. F. Sax. Art. 34. J. F. Alem. Cap. 65. §. 1.

h.) Vergl. *Carpzov* Jurisprud. forens. P. III. Const. 29. Defin. 12. 13. *J. J. Mascov* De jure feudorum. Cap. X. §. 40.

§. 29.

Vergleicht man die eben entwikelten lehnrechtlichen Grundsäze (§. 28.) mit den älteren bürgerlichen deutschen Gesezen; so entdekt man die vollkommenste Uebereinstimmung, und es wird klar, daß die Deutschen so wie die Longobarden (§. 17. 18. 19. 20.) bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen den allodial Rechten durchaus gefolget sind. Nach den lezteren besaß ursprünglich das ganze Geschlecht seine Grundstüke in gleicher Gewehre, der Sohn trat mit dem Augenblik der Geburt mit seinem Vater in die Gemeinschaft, kein Theilhaber konnte einseitig etwas verfügen, und gieng ein Gemeiner mit Tode ab; so verstand sichs von selbst, daß sein Antheil an der Proprietät und den Nuzungen den übrigen zu Gute kam. Ward eine Abtheilung beliebt; so gab es so viele Theile als Hauptgemeiner waren, das bisher bestandene Samteigenthum hörte auf, und mit diesem verschwand auch das darauf sich gründende gegenseitige

Erb-

Erbrecht der bishrrigen Gemeiner unter einander — Geseze, Urkunden und die ganze Geschichte verbürgen die Wahrheit dieser Säze, und die damals übliche Benennung — Dattenyle, Dateylonge, Todtheilung — erhält auf diese Weise ihre bestimmte Bedeutung a.).

a.) Fried. Christ. Jon. Fischer Geschichte der deutschen Erbfolge. Mannheim 1778. Band I. Hauptst. VII. S. 01. folg. *Car. Christ. Hofacker* Diss. de originibus et fatis successionis ex jure primogenituræ in familiis illustribus germaniæ. Gœtting. 1772. Cap. II. §. 10. 11. *Henr. Christ. Senkenberg* Primæ lineæ condominii pro indiviso sive ganerbinatus. Gœtting. 1736. *Idem* De successione ex simultanea investitura, jure feudorum imperii communi. (In Meditat. pag. 557.). Joh. Jac. Reinhard Die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge und der einzige Grund der Lehnsfolge der Seitenverwandten. 1755. (In Moser Reichsarchiv. Thl. IV. S. 555.) Derselbe Neue Anmerkungen von der Lehnsfolge aus der Gemeinschaft ohne Mitbelehnschaft. Frankf. und Leipzig 1762. Derselbe Kleine Ausführungen. Thl. II. S. 106. Georg Ernst Ludwig von Preuschen Beiträge zur Erläuterung der Successionsordnung in deutsche Reichsländer. (In den Karlsruher nüzlichen Sammlungen. Thl. I. und in Schotts Juristischem Wochenblatt. Jahrgang 1. S. 500. folg.) *Jo. Ge. Estor* Diss. de terrarum partitionibus illustrium germanorum inter se, præsertim ea, quæ vocatur Todtheilung, illarumque effectis quod ad successionem. Marb. 1746. Vergl. noch: Pütter Litteratur des deutschen Staatsrechts. Thl. III. S. 753. Klüber Neue Litteratur des deutschen Staatsrechts. S. 620.

§. 30.

Lange blieb man bei den Lehen dem Grundsaze treu: — durch jede Theilung werde das Gesament-

eigen-

eigenthum und das daraus flieſſende Erbfolgerecht aufgehoben, zur Erhaltung beides ſey der gemeinſchaftliche Naturalbeſiz unumgänglich nothwendig — (§. 28.). In den ältern Lehnrechtsbüchern des Mittelalters kommt noch keine Spuhr vor, daß man von demſelben abgegangen wäre, vielmehr beſtätigen dieſe ſolchen ausdrüklich. So heist es in dem alten Lehnrechtsſammler: — Bona quæ non habet homo *in poſſeſſione ſua*, et quæ non ſunt ſibi demonſtrata, hæc non hereditat in filium, nec ſequitur ea in dominum alium. Tamen in dominum alium ſequitur, et hereditat in filium homo beneficia, quæ proſecutus eſt querimonia juſta — Plures poſſunt uno inbeneficiari beneficio, ita quod ſimul illud ſuſcipiant, et æquale jus in hoc habeant, *quamdiu ſimul manſerint* — a.). Eben ſo im ſächſiſchen Lehnrecht: — Welch gut ein man in ſinen geweren nicht en hat und ime nicht beweiſet iſt deme enmac her nicht gevolgen an einen andern herren noch erben an ſinen ſone. Welch gut man aber nimet mit gewalt deme manne unde er daz ervolget mit rechter clage daz gut erbet her an ſinen ſone und volget ime ſelber an einem andern herren — Man mac vil brudern ein gut lihen ab ſie ez mit geſamter hand empfahen und gliche gewere daran haben — b.). Deßgleichen im ſchwäbiſchen Lehnrecht: — Und hat ain pfaff ainen bruder oder mer bruder unn enpfahet ain layen lehen mit dem Bruder mit ainer lehens hant und hat auch mit in nutz und gewer. und ſterbent ſie aun lehenz erben im belibt daz lehen mit recht als hie vor geſchriben ſtat. Und hat ain frawe lehen von ainem herren diu hat daz ſelb recht alz der pfaffe. Und enpfaher ez ain man ſchwer der iſt mit ir und haunt ſie gewer gelich ſo iſt ez dazſelb recht alz umb den pfaffen — c.). So iſt es

an

an des Herren Wal das er nüt wann dem eylteſten das lehen liht von dem rechten. Lihet der Herr aber von gnoden Jn allen das lehen und nüt von rechte ſo ſullent ſu die gewer mit einander han oder ſu emphahen an dem Lehen nüt rechtes. Lehenrecht ſprichet alſo Lehen one gewer iſt nüt recht lehen — d.). Jn einer ſachen von eime lehen mogent zween man nit gezeug ſin die wyl ſu das lehen nüt geteyllet hant Und teyllent ſu das lehen mit einander ſo iſt yedwedre wol des andern getzug an dem lehen. Jſt das zween man ein gut von eime Herren zu lehen hant und den nutz beide mit einander nement der mag keinen das gut one den andern uffgeben dem Herren noch keinen wandel damit getün das es dem andern geſchaden möge es ſi dann das ſu das lehen und die nutze vor teyllent e.). — Alles Lehen on gewer mangelt der volg. Und alle gewer an lehen iſt unrecht ſy ſol beyd ein mann haben und wer ſy beyd nicht hat, der hat nit lehen f.) — Der Gemeinſchaft indeſſen, jener fruchtbaren Mutter ewigen Zwiſtes, überdrüßig mögen freilich viele Vaſallen gewünſcht haben, theilen und doch das gegenſeitige Erbrecht beibehalten zu können. Das Mittel, deſſen ſie ſich zu Erzielung dieſes Zweks zuerſt bedienten, war das, daß ſie ſich wechſelſeitig auf die den Theilenden zugefallenen Antheile Anwartſchaften oder Eventualbelehnungen ertheilen lieſſen. Jn den alten Lehnrechtsbüchern kommen davon mehrere Spuren vor. So heist es z. B. beim alten Lehnrechtsſammler: — Si autem voluerint ab invicem ſeparari absque licentia domini, dividant inter ſe ſecundum libitum totaliter conceſſum beneficium. Sed poſtea illorum nullus in parte alterius aliquod jus habebit, cum alter obierit, *niſi ſuſceperit a domino expectationem in beneficio* — g.). Deßgleichen im

ſächſ-

sächsischen Lehnrecht — Zween Manne mag der herr ein gut lihen also daz ein die gewere dar an habe und der andere das gedinge ab der ane Lenerbe sterbe der daz gut in gewereu hat. Amme gedinge en ist nicht em folge leit ez ouch jene der ez in gewern hat daz gedinge ist gebrochen ez en sie daz erz wider entpha der es gelazen hat und daran ersterbe — h.). Der vater erbet uffen son die gewere des gutes mit sament deme gute dar umbbe en darf der sun nicht daz man ime des vaters gut bewise. Welch man aber des sunes darbet der erbet uffe den herren die gewere des gutes ez en sie daz der herre das gedinge daran verligen habe und der Belente man daz behalte nach rechtn binnen siner rechten jar zale—i.) Welch gut ein man in sinen gewereu nicht en hat und ime nicht beweiset ist deme enmac her nicht gevolgen an einen andern herren noch erben an sinen sone — k.). Wenn der Son nach des Vaters tode lebet also lange daz man sine stime gehoren mac in vir wenden des huses so ist er beerbet mit sines vaters lene und hat ez gevernet allen den die ez gedinge daran hatten. Der Son der stirbet ee dem vater der enist chein len erbe wend her mit nich eine Lene beerbet ist darumbe entbrichet he niemane sin geding an des vaters Lene — l.). Allein dieses Mittel war freilich immer noch sehr unzulänglich, denn 1.) war es blose Gnade des Lehnherrn, wenn er dem Gesuche der Theilenden um Anwartschaft, oder Eventualbelehnung entsprach. 2.) Mußte der Eventualbelehnte, oder Expectivirte den Eröffnungsfall erleben, auf seine Descendenten gieng sonst das Recht nicht über, weil am Geding keine Folge war. 3.) Aus dem nämlichen Grunde ward vorausgesezt, daß nicht nur der besizende Vasall ohne

Lehensfähige Erben verstarb, sondern daß auch der Eröffnungsfall noch bei Lebzeiten des Lehnherrn, der die Anwartschaft, oder Eventualbelehnung ertheilt hatte, sich ergab, weder die Nachkömmlinge des ersteren noch diejenige des lezteren waren daran gebunden m.) — Was Wunder, wenn man bei diesen Verhältnissen auf ein anderes Auskunftsmittel dachte!

a.) cap. 1. §. 33. 83.

b.) Art. 11. §. 34.

c.) Kap. 3. §. 3. 4.

d.) Kap. 61. §. 3. 4.

e.) Kap. 16. §. 1. 2.

f.) Kap. 109. §. 12.

g.) cap. 1, §. 84.

h.) Art. 5.

i.) Art. 6.

k.) Art. 11.

l.) Art. 20.

m.) Auser den schon angeführten Lehntexten siehe noch: J. F. S. Art. 26. 57. 59. Auct. vet. de Benef. cap. 1. §. 20. 33. *Joh. Godofr. Bauer* Diss. de origine et progressu communis Saxonum manus Lips. 1746. §. 41-47. (In Opuscul. Tom. II pag. 214.) *Ge. Ludv. Boehmer* Diss. de natura et indole expectativæ et investituræ feudalis. Gœtting. 1746 Cap. III. *Idem* Diss. de investituræ simultaneæ eventualis non desiderata renovatione. Cap 1. § 22. 24. *Jo Pet. de Ludewig* Diss. de different. jur. com. et Saxon. in invest. simult. Differ. 1. c. 3. § 10. seq. *J. J. Moser* Diss. de expectativa, vulgo Gedinge. §. 23. (In select. jur. publ. et priv. pag. 232.) Die Söhne erhielten schon in den damaligen Zeiten mit dem Vater zuweilen die gesamte Hand auch ohne

Mita

Mitbesiz. Vet. auct. de Benef. cap. 1. §. 89. 90. J. F. S. Art. 37. J. F. A Kap 68. §. 1. Eine solche Belehnung aber war, wie aus den angezogenen Texten erhellet, den Kindern mehr schädlich als nüzlich, und in keinem Fall von großer Wirkung. Schnaubert Erläuterung des in Teutschland üblichen Lehnrechts. S. 317. folg.

§. 31.

Am besten unstreitig war den Vasallen geholfen, wenn die Lehnherrn von dem Grundsaz abgiengen — zu Erhaltung des Gesamteigenthums, und des daraus fliessenden Erbfolgerechts sey gemeinschaftlicher Naturalbesiz unumgänglich nothwendig — (§. 30.). Manche Vasallen mögen es wohl anfänglich in einzelnen Fällen bei ihren Herrn dahin gebracht haben, daß diese durch besondere Befreiung der gesamten Hand die Kraft beilegten, ein Succeßionsrecht, auch ohne den Mitbesiz zu wirken und zu erhalten. Solchen einzelnen Vorgängen sind ohne Zweifel bald mehrere gefolgt, und so ist das, was ursprünglich auf besondere Befreiung sich gründete, nach und nach in ein allgemeines Lehnhofsrecht übergegangen. Wahrscheinlich sind auch durch das Eindringen des römischen und longobardischen Rechts, nach welchen — auch am Geding Folge ist (§. 30.) — a), die Lehnherrn zu mehrerer Nachgiebigkeit um so mehr bewegt worden, als schon lange zwischen Ascendenten und Descendenten eine Samtbelehnung ohne gemeinschaftlichen Naturalbesiz statt fand (§. 30. Not. m.). In dem Kaiserrecht b.) scheinet die erste Spuhr von diesen veränderten Grundsäzen zu liegen, wenn es in demselben heist: — Wo erbin sint dy Lehin hant mit en ander wel ez der eyne teylen unn mutschar une der ander nicht So sal der gerne mutschar wel der sal ez gewynnen met dez keys-

sers rechte daz ist ynewendig virezentagen daz er mutscharn muz Thut he ez nicht der keyser sal eme den nucz czu mole antwortin biß an dy czid daz her gerne murtscharn wel unn versaget her den Jar unn tag so hat her sin recht ewiglich verlorn sint in dez riches rechte stet geschrebin Wer dez keysers gebot nicht erfult der hat sin recht verlorn — Eyn iclich man sal wißin der gemeyne lehin recht hat met andern ludin Ader met synen geborn mogen Der maz murtschar Ez en sy met des keysers gebode wy ez den kompt so vorlibint en dy ganerbin. Teylet her aber se noch dez keysers rechte also he ez dem lehin hat gesazt, Vorsterbin den dy eyne syrben so fallen se in dez kayfers hant, unn ist verlorn von den ez geteylet Ist sint in dez riches rechte stet geschrebin Geteylet Lehin daz sal dem riche ersterbin — Der Herr von Senkenberg wenigstens hat kein Bedenken getragen, die Ausdrüke — mutscharn, Mutschar, — durch divisionem feudi non quod ad proprietatem, sed quod ad usumfructum celebrare, divisionem quoad fructus — zu übersezen, und es kommt noch hinzu, daß das Kaiserrecht unstreitig jünger ist, als die übrigen Lehnrechtsbücher des Mittelalters c.). Indessen bleibt es doch immer noch zweifelhaft, ob unter dem Worte — Mutscharung — grade eine solche Theilung zu verstehen sey, durch welche den einzelnen Eigenthümern gewisse Theile vom Ganzen zum Besize und Genusse angewiesen werden, und es ist sehr wohl möglich, daß durch dasselbe vielmehr eine Abwechselung im Genuß und Besiz hat angedeutet werden sollen d.). Dem sey aber wie ihm wolle; so ist wenigstens so viel gewiß, daß man mit dem Anfang des vierzehenten Jahrhunderts die Nothwendigkeit des gemeinschaftlichen Naturalbesizes allmählig nachzulassen angefangen hat, und daß von dieser Zeit an die Samtbelehnung ohne

ge-

gemeinschaftliche Gewehre an die Stelle der ehemals bei Theilungen zu Erhaltung des Successionsrechts nöthig gewesenen Anwartschaften und Eventualbelehnungen (§. 30.) gewöhnlich getreten ist. Sehr viele unverdächtige Urkunden aus diesen und den folgenden Zeiten bürgen dafür e.).

a.) *Jo. Godofr. Bauer* Diss. de origine et progressu communis Saxonum manus. Lipf. 1746. §. 47-52. (In Opuscul. Tom. II. p. 216.)

b.) Buch III. Art. 11. 12.

c.) Aug. Fried. Schott Unpartheiische Kritik. Band I. S. 749. 849. 945. Band II. S. 157. 267. 855. 949. *Rudolph* Diss. de vetere legum collectione vulgo jus cæsareum dicta. Erlang. 1759. Joh. Christ. Konr. Schröter Vermischte juristische Abhandlungen zur Erläuterung des deutschen Privat = Kirchen= und Peinlichen Rechts. Halle 1785. Band I. S. 1 - 25. *Biener* Commentar. de origine et progressu legum juriumque germanicorum. P. II. Vol. I. Lib. II. §. 23. pag. 300. Vergl. noch: Georg Ernst Ludwig von Preuschen Beiträge zu Erläuterung der Successionsordnung in deutsche Reichsländer. (In Schotts Juristischem Wochenblatt 1. Jahrg. S. 500. folg.). *Pütter* Primæ lineæ juris privati principum. §. 31-36. D. Meurer Von der Succession in Lehn= und Stammgüter unter dem hohen und niedern deutschen Adel. 1. Stük Leipzig 1781. S. 101. folg.

d.) Meurer a. a. O. S. 73. folg.

e.) Meurer a. a. O. S. 182. folg. Vergl. noch: Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 112. S. 313-323. §. 139. S. 436-446.

§. 32.

So wie man Theilungen in Ansehung des Besitzes und Genusses, mit Beibehaltung der Gemeinschaft

der Proprietät unter den Theilenden, einführte (§. 31.), mußte nothwendig auch das vorher bestandene Erbfolgeverhältniß (§. 28.) sich ändern. Nach dem Tode eines bisherigen Besizers und Nuzniesers entstand natürlich die Frage, wem unter den vorhandenen mehreren Theilhabern an der Proprietät nunmehro der Naturalbesiz und die Nuzniesung zufallen solle? Alle ohne Ausnahme rufen zu wollen, würde abgeschmakt gewesen seyn, denn entweder hätten diese wieder in gemeinschaftlicher Gewehre bleiben müssen, und dieß wollte man vermeiden; oder sie wären genöthigt gewesen zu theilen, und dann würden am Ende der Theile so viele geworden seyn, daß der Lehnherr wegen seiner Rechte in Gefahr gekommen, und den Vasallen selbst aller Nuzen entzogen worden wäre. Es blieb mithin nichts übrig, als eine gewisse Erbfolgeordnung einzuführen.

§. 33.

In Ansehung der Descendenten war alles durch die schon bisher bestandenen Grundsäze im reinen (§. 28. No. 1.). Bei diesen galt das Einstandsrecht, vermöge desselben traten die Enkel an ihres vor dem Grosvater verstorbenen Vaters Stelle, sie mochten nun mit ihren Oheimen, oder mit ihren Vettern zusammen treffen, in jedem Falle folgten sie daher nach den Stämmen und nicht nach den Häuptern. Die oben (§. 28. No. 1.) angeführten Stellen aus den Lehnrechtsbüchern des Mittelalters zeigen das gar deutlich, und mehrere andere Gründe sezen es vollends ausser Zweifel. Schon König Childebert der zweite hatte für die grade absteigende Linie das Einstandsrecht also verordnet: — ita, Deo propitiante, Attiniaco Kalendas Martias anno vicesimo regni nostri convenit, ut nepotes ex filio vel ex filia ad aviaticas res

cum

cum avunculos et amitas sic venirent in hereditatem, tanquam si pater aut mater vivi fuissent. De illos autem nepotes istud placuit observari qui de filio vel filia nascuntur, non qui de fratre — a). Späterhin entschied unter Otto dem großen der Zweikampf, ein damals gewöhnlicher rechtlicher Weg, zum Vortheile der Enkel b.), und auch die Geseze anderer ursprünglich deutscher Völker, besonders das bürgerliche und Lehnrecht der Longobarden stimmen damit vollkommen überein (§. 11. 16. 18.) c.).

a.) capitul. de anno 595. Ap. *Baluzium* Tom. I. pag. 17. Vergl. noch Kaiserrecht Thl. II. Kap. 14. 34. Schwabenspiegel Kap. 259.

b.) *Pfeffinger ad Vitriarium* Tom. I. Lib. I. Tit. 2. §. 10. pag. 91. *Witichind* Ann. Lib. II. p. 644.

c.) *Henr. Christ. Senkenberg* Diss. de successione filiarum in regnis et principatibus. Giss. 1740. Cap. V. §. 59. *Jo. Gottl. Heineccius* Elementa juris germanici. Tom. I. §. 229. seq. Vergl. Fried. Christ. Jona. Fischer Geschichte der deutschen Erbfolge. Band I. Mannheim 1778. S. 139. folg. *Lud. Ferd. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. Sect. I. §. 6. 9. *Car. Christ. Hofacker* Diss. de originibus et fatis successionis ex jure primogenituræ. Gœtting. 1772. §. 74 — 78. Vergl. auch oben §. 18. *Christ. Gottl. Biener* Diss. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lipf. 1782. Cap. II. §. 14.

§. 34.

Die Erbfolgeart der Seitenverwandten anlangend (§. 32.); so scheinet diese schon durch die Natur der Gemeinschaft der Proprietät, die auch jezo noch zu

Erlangung und Erhaltung des Erbrechts als schlechterdings unerläßlich vorausgesezt werden muß (§. 28. 30. 31.), von selbst dahin bestimmt zu werden, daß A.) wenn ein Miteigenthümer ohne erbfähige Descendenz mit Tode abgehet, all diejenige, die in derselben Linie mit diesem unter dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater stehen, ohne Unterschied der Nähe des Grades, folgen, weil ihnen als Descendenten des nächsten gemeinschaftlichen Stammvaters, das Repräsentationsrecht zu statten kommt (§. 33.); daß hingegen B.) wenn mit dem Verstorbenen eine Linie ganz erlischt, alle übrige Linien, die denselben gemeinschaftlichen Stammvater über sich erkennen, in den einzelnen Linien aber alle vorhandene erbfähige Personen, weil auch ihnen allen, als Descendenten des gemeinschaftlichen Stammvaters aller, das Einstandsrecht zustehet, folgen; daß mithin C.) die Seitenverwandten des lezt Verstorbenen niemals als solche, sondern als Abkömmlinge des nächsten gemeinschaftlichen Stammvaters, die sich im näheren Gesamteigenthume befinden, gerufen werden, und also auch die Erbfolge der Seitenverwandten des lezten Besizers eigentlich genommen keine Kollateralen- sondern allzeit eine wahre Descendenten-Folge ist, in Hinsicht nämlich auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater — Denn I.) alle, die in dem Miteigenthume der nämlichen Art sich befinden, haben ein ganz gleiches Recht, folglich müssen ihnen auch die nämlichen Befugnisse zustehen, ohne daß auf die Nähe, oder Entferntheit des Grades dabei etwas ankommen kann. II.) Gemeinschaft des Eigenthums ist unerläßliche Bedingung des Erbrechts, Geblütsrecht allein giebt kein Erbrecht, mithin kann dieses, als durch sich selbst unwirksam, auch bei Bestimmung der Erbfolgeordnung keinen Vorzug geben. III.) Mehrere theilende Miteigen-

eigenthümer, die nun Stifter neuer Linien werden, haben zur Zeit der vorgenommenen Theilung ganz gleiche Rechte, natürlicher Weise muß daher, als ihrem zu vermuthenden Willen entsprechend, angenommen werden, daß ein jeder von ihnen zunächst für seine Descendenz, also für seine Linie, sodann aber nach deren Abgang für alle übrige Linien, und in den Linien für alle darinn sich befindende Personen auf gleiche Weise habe sorgen wollen, indem, wenn nicht ein anderes ausdrüklich verabredet ist, kein zureichender Grund sich angeben läßt, warum eine Linie vor der andern, oder in den einzelnen Linien einer vor dem andern als besonders begünstigt geachtet werden sollte. Endlich IV.) scheinet das altteutsche Rechtssprüchwort — der nächste zum Sippe der nächste zum Erbe — den bisher aus der Natur der Sache abgeleiteten Grundsäzen das vollste Uebergewicht zu geben. Verstehet man nämlich unter dem Wort — Sippe — so viel als — Stamm —; so liegt unser ganzes System in wenigen Worten vor uns, und jene Parömie will nichts anders ausdrüken, als — alle diejenige, die mit dem Verstorbenen zu demselben Stamm gehören (das heist mit andern Worten, die unter dem nämlichen nächsten gemeinschaftlichen Stammvater stehen) werden zur Erbfolge gerufen, und gehen den aus andern Stämmen entsprossenen vor — a.). Allein 1.) widerspricht es dem Wesen des Miteigenthums gar nicht, daß unter den mehreren Miteigenthümern eine gewisse Erbfolgeordnung beobachtet wird, denn wäre dieses; so müßte auch aller Vorzug der Linie wegfallen, und nach dem unbeerbten Tode eines Besizers müßten alle vorhandene Theilhaber an der Proprietät, wegen des gleichen Rechts aller, ohne Ausnahme gerufen werden. Da dieß aber bis jezo noch von niemand behauptet, vielmehr allzeit der Vorzug der Linie einmüthig

thig anerkannt worden ist; so folgt auch gar nicht aus der Natur des Miteigenthums, daß in derselben Linie alle vorhandene Theilhaber an der Proprietät, oder nach dem gänzlichen Abgang einer Linie, alle vorhandene übrige Linien ohne Unterschied zur Erbfolge müssen gerufen werden. Der Vorzug des Grades verträgt sich mit der Beibehaltung der Gemeinschaft der Proprietät eben so gut, als derjenige der Linie. 2.) Ist es ein ganz fehlerhafter Schluß, daß dasjenige, was für sich allein betrachtet unwirksam ist, auch in Verbindung mit etwas anderem unwirksam bleiben soll. Es ist zwar nicht zu läugnen, Miteigenthumsrecht und Geblütsrecht abgesondert gegen einander gestellt, wird lezteres von ersterem überwogen; allein daraus folgt nun nicht, daß Geblütsrecht mit Miteigenthumsrecht verbunden vor blosem Miteigenthumsrecht ohne Geblütsrecht, nicht den Vorzug haben sollte. 3.) Ist es dem zu vermuthenden Willen der mehreren theilenden Miteigenthümer allerdings als gemäß zu achten, daß sie ihrer ganzen Nachkommenschaft das Recht an ihrem Gesamteigenthume auf immer unverlezt werden haben erhalten wollen, und daß sie die Absicht werden gehabt haben, daß früher, oder später, die Theile eben so, wie sie entstanden sind, wieder zusammen fallen sollen; allein daraus läßt sich doch nun keinesweges folgern, daß mit dem gleichen Rechte aller in Ansehung der Proprietät, auch ein gleiches Recht aller in Ansehung der Gelangung zur wirklichen Erbfolge verbunden sey; es liegt vielmehr bei jener Folgerung offenbar eine Vermischung des Erbfolgerechts und der Erbfolgeordnung um so mehr zum Grunde, als nach der Analogie aller anderer rechtlichen Geschäfte angenommen werden muß, daß die theilenden Miteigenthümer, in so ferne sie nicht durch ausdrükliche Verabredung etwas besonders be-

bestimmt haben, der durch das gemeine Recht eingeführten Erbfolgeordnung sich haben unterwerfen wollen b.). Endlich 4.) ist es eine schlechterdings unbeweisbare Behauptung, daß unter — Sippe — — Stamm — zu verstehen sey. Eine bekannte Stelle des Sachsenspiegels, wo es unter andern heist: — Der sich näher zu der Sipp ziehen mag, der nimpt das erbe den andern weitern zuvor. Die Sip endet sich in dem siebenden Gliede Erbe zu nehmen. Ob nun wol der Babst erlaubet hat, sich mit einander zu verheyraten in dem fünften Grad, so mag er doch kein Recht setzen, da er unser Land- oder Lehenrecht mit endern oder kränken möge — c.) ist offenbar dagegen, und der Ausdruk — dem Stamm, oder der Linie näher seyn — hat gar keinen rechten Sinn. Unläugbar vielmehr zeigt — Sippe — den dem Verstorbenen mit den auftretenden Erbsprätendenten gemeinschaftlichen Stammvater — an, und jene Parömie daher — der nächste zur Sippe, der nächste zur Erbschaft — drükt den Vorzug des näheren Grades vor dem entfernteren sehr treffend aus d.).

a.) Vergl. Gründliche Ausführung des Rheingräflich Grumbachischen und Rheingrafensteinischen Erb- und Lehenfolgerechts in die Hälfte der erledigten Dhaunischen Lande. 1750. §. 44 folg. Ge. Ernst Ludw. von Preuschen Rechtliche Ausführung daß die Lehnfolge der Seitenverwandten in theilbaren Lehen nach den Stämmen, und nicht nach dem näheren Grade, zu beurtheilen sey. Frankfurt 1751. Abschn. 1. §. 1-7. (In Zepernik's Sammlung auserlesener Abhandlungen aus dem Lehnrechte. Thl. III. S. 220. folg.) Fried. Christ. Jon. Fischer Versuch über die Geschichte der deutschen Erbfolge. Band 1. Mannheim 1778. Achtes Hauptst. S. 123. folg.

b.) *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. Sect. 1. §. 21. 22. 23.

c.) Buch I. Art. 3. am Ende.

d.) Fuldas Sammlung und Abstammung germanischer Wurzelwörter. S. 281. Bremisches Wörterbuch, unter dem Wort Sibbe. Ernst Ludw. Aug. Eisenhart Grundsäze der deutschen Rechte in Sprüchwörtern. Leipzig 1792. S. 166. und 183 *Grub* l. c. §. 24. p. 30. Vergl. noch Pütter Erörterungen und Beispiele des deutschen Staats- und Fürstenrechts, zweites Heft, Göttingen 1791. No. 6. §. 8. folg. S. 227.

§. 35.

Aus der Natur der Gemeinschaft der Proprietät läßt sich die Erbfolgeart der Seitenverwandten nicht bestimmen (§. 34.). Der alte Lehnrechtssammler, das sächsische und schwäbische Lehnrecht können uns darüber auch keine Aufklärung geben, da ihnen Miteigenthum ohne gemeinschaftliche Gewehre ganz unbekannt ist (§. 30.). Eben so ist es noch zweifelhaft, ob das Kaiserrecht schon die Mutschierungen — das Wort in dem jezo hergebrachten Sinne genommen — gekannt habe (§. 31.). Verordnungen über die Erbfolgeart der Seitenverwandten wenigstens enthält es nicht. Unter diesen Verhältnissen bleibt nichts übrig, als zu dem bürgerlichen Recht unsere Zuflucht zu nehmen, und dazu berechtigt uns die schon oben (§. 29.) angeführte Beobachtung vollkommen, daß die Deutschen so wie die Longobarden bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen den allodialRechten durchaus gefolget sind.

§. 36.

Die aus den Rechtsbüchern des Mittelalters hierher (§. 35.) gehörigen Stellen sind folgende: — Nun mercke wo sich die Sippe anhebet, und wo sie sich endet. An dem haupt sol man verstehen Man

und

und Weib, die ehelich und ehrlich zusammen kommen sind. In deß hals glied die kinder, die ohne zweyung vom vater und mutter geboren sind, das ist, so geschwister sind von voller geburt. Ist aber einige zweyung unter ihnen, so mögen sie an einem glied nicht stehen, sondern schreiten fort bis in ander ferner glied. Nemen auch zweene brüder zwo schwestern, und der dritte bruder sonst ein ander weib, ihre allerseite kinder sind doch gleich nahe ein jeßliches deß andern Erb zu nehmen, ob sie einander ebenbürtig, das ist, an der geburt gleich seind. Ungezweyter brüder kinder, die stehen an dem glied, da die schultern und arm zusammen kommen. Also tun auch zwoer schwester kinder. Diß ist die erste Sipzal, so man zu Magenfreundschaft rechnet: Bruderkind und Schwesterkind. In dem Elenbogen stehet die ander. In dem gliede der hand die dritte. In dem ersten glied des mittelsten fingers die vierdte. In dem andern die fünffte. In dem dritten Glied des fingers die sechste. In dem siebenden stehet ein nagel und nicht ein glied, darumb endet da die sip, und heißen Nagelmage. Die zwischen dem nagel und dem haupt sich zu der sip ziehen mögen an gleicher stedt, die nehmen das erbe gleich. Der sich aber neher zu der sip ziehen mag, der nimpt das erbe den andern weitern zuvor. Die sip endet sich in dem siebenden gliede erbe zu nemen. Ob nun wol der Babst erleubet hat, sich mit einander zu verheyraten in dem fünfften grad, so mag er doch kein Recht seßen, da er unser Land oder Lehenrecht mit endern oder krencken möge — a.) Der Schwabenspiegel b.) kommt damit im wesentlichen ganz überein, und weichet nur in so ferne ab, daß nach ihm Brüder und Schwestern im ersten, Bruderskinder und Schwesterkinder im zweiten Grade stehen u. s. w., und daß sodann alle diejenige, die über

den

den siebenten Grad hinaus sind — Nägelmagen — genannt werden. Wo hingegen nach der eben angezogenen Stelle des Sachsenspiegels Brüder und Schwestern in keinem, Bruderskinder und Schwesterkinder aber im ersten Grade stehen, und daher schon diejenigen, die sich in dem siebenten Grade befinden, mit dem Namen — der Nägelmagen — belegt werden — Zergliedert man diese gesezliche Verordnungen etwas genauer; so ergiebt sich gleich, daß 1.) der Vater der nächste gemeinschaftliche Stammvater ist, und daß mithin so lange von diesem Söhne, Enkel, Urenkel u. s. w. vorhanden sind, die Abkömmlinge des Großvaters, als des weiter entfernten gemeinschaftlichen Stammvaters, nicht folgen können. Daß 2.) in Ermangelung vom Vater abstammender Descendenten, auf den Großvater, und dessen seine Descendenz; in deren Ermangelung aber 3.), auf den Urgroßvater und dessen Descendenz u. s. w. zurükgegangen werden muß. Daß hingegen 4.) von den mehreren, unter demselben gemeinschaftlichen Stammvater befindlichen Vettern diejenige, die in gleichem Grade gegen diesen stehen, auch zu gleichen Theilen gerufen werden, die dem Grade nach entfernteren aber den dem Grade nach näheren nachstehen müssen. Daß folglich 5.) nach dieser Art die Verwandschaft zu berechnen, vorerst der Vorzug der Linie also entscheidet, daß so lange in der Linie des Verstorbenen ein Erbfähiger vorhanden ist, ein in einer entfernteren Linie stehender nicht auftreten kann; in einer jeden einzelnen Linie selbst aber, der, oder diejenige, die dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater dem Grade nach am nächsten sind, alle Entferntere ausschließen. Daß mithin 6.) die hier angeordnete Grade Berechnungsart mit der bei den Longobarden eingeführten (§. 17.) auf das vollkommenste übereinstimmt c.).

a.) Buch I. Art. 3.

b.) Buch I. Kap. 256. (*Senkenberg* Corp. jur. germ. Tom. II. pag. 30 .)

c.) *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. §. 17. Vergl. auch oben §. 21. No. 2.

§. 37.

Schon bei der Descendentenfolge hielte es schwer, und dauerte lange, bis das Einstandsrecht in Gang gebracht werden konnte (§. 33.); wie viel mehr noch mußte dieß bei der Kollateralenfolge der Fall seyn, wo dasselbe mit dem eben (§. 36.) entwikelten ursprünglichen Erbfolgesystem der Deutschen so sichtbar im Widerspruche lag? In den Rechtsbüchern des Mittelalters kommt ganz keine Spuhr davon vor a.), auch noch lange nachher äusserten sich immer Anstände, über die Art, wie Geschwister und vorher verstorbener Geschwister Kinder mit einander erben sollten. Endlich im Jahr 1500. ward auf dem Reichstage zu Augsburg von Kaiser und Reichswegen verordnet: — daß Enkel und Enkelinnen (welche leztere hier Tichter genannt werden) mit ihrer Väter und Mütter Geschwistern anstatt ihrer Väter und Mütter erben sollen, wie es den gemeinen geschriebenen kaiserlichen Rechten gemäß sey, mit Aufhebung aller widrigen Gewohnheit — Bald nachher wurde von dem Reichsregimente zu Nürnberg durch ein kaiserliches Edikt vom 27ten Nov. 1521. jener Fall noch genauer dahin bestimmt: — daß die Erbfolge alsdann Stammweise geschehen müsse — und ein mit Rath der Stände den 23ten April 1529. zu Speier erlassenes kaiserliches Edikt bestimmte ferner: — daß blos Geschwister Kinder unter sich nicht stammweise, sondern nach den Häuptern erben sollen — b.)

Legte

legte nun gleich das Haus Sachsen gegen diese Reichssazungen, wegen der davon abweichenden sächsischen Rechte, ausdrüklich eine Verwahrung ein; so erhielten sie doch im übrigen Deutschland, und auch sogar in Sachsen in Ansehung der Lehnsfolge durch Herkommen und Gerichtsbrauch nach und nach gesezliche Kraft c.). Nunmehro werden daher A.) bereits verstorbener Brüder Kinder mit ihren noch lebenden Oheimen nach den Stämmen und nicht nach den Häuptern zur Erbfolge gerufen. B.) Mehrerer Brüder Kinder, die allein vorhanden sind, und mit keinem noch lebenden Oheim zusammen treffen, folgen nach den Häuptern, und nicht nach den Stämmen. C.) Brüder von demselben Vater gezeugt, wenn gleich von verschiedenen Müttern gebohren, haben nebst ihren Kindern der nämlichen Rechte sich zu erfreuen, die von demselben Vater und derselben Mutter abstammenden Brüdern und Bruderskindern zustehen d.). D.) Ausser den Söhnen vollbürtiger- und Halbbrüder von Seiten des Vaters her kann kein Seitenverwandter das Eintretungsrecht ansprechen e.).

a.) *Carpzov* P. III. Const. 29. Def. 1. *Hartm. Pistoris* Quæst. jur. Lib. II. qu. 23. n. 4.

b.) N. Sammlung der Reichsabschiede. Thl. II. S. 71. 210. 301.

c.) *Ge. Lud. Boehmer* Diss. de successione feudali fratrum fratrisque liberorum. Gœtting. 1768. Cap. II. §. 6. Fried. Christ. Jon. Fischer Versuch über die Geschichte der deutschen Erbfolge. Band I. Mannheim 1778. S. 139.

d.) *Carpzov* P. III. Const. 29. Def. 4. 5. *Boehmer* l. c. §. 7.

e.) *Boehmer* l. c. §. 8. Vergl. auch oben §. 19.

§. 38.

Ueber Ascendentenfolge darf man in den Lehnrechtsbüchern des Mittelalters keine Verordnungen aufsuchen. Ueberließ der Vater noch bei Lebzeiten seinen Antheil am Lehen dem Sohne auf irgend eine Weise, und trat also aus der Gemeinschaft des Eigenthums und Besitzes heraus; so konnte er dem etwa vor ihm verstorbenen Sohne nicht folgen, weil er nicht mehr Gesamteigenthümer war. Befand sich der Sohn durch irgend eine zufällige Verbindung als wirklich nuzniesender Gemeiner mit dem Vater in dem Gesamteigenthume (§. 20.); so kam ihm zwar der unbeerbte Abgang des Sohnes eben so wie den übrigen Miteigenthümern zu statten; allein so konnte er doch nicht an die Stelle des Sohnes treten, wie der Sohn in die Stelle des Vaters trat, weil er vermöge des damaligen Grundsazes — Niemand vererbet das Lehen, denn der Vater auf den Sohn — durch Geblütsrecht nicht gerufen war (§. 28.). Seitdem aber Theilungen mit Beibehaltung des wechselseitigen Erbrechts aufkamen (§. 31.), und das ganze bisher bestandene Erbfolgesystem daher sich änderte (§. 32.), mußte auch nothwendig die Frage entstehen, was dann nach dem Tode eines Lehnsbesizers, der keine erbfähige Descendenz zurükgelassen, Rechtens seyn solle, wenn der Vater, der in der Gemeinschaft der Proprietät unstreitig sich befindet, unter mehreren Erbsprätendenten auftritt? der Fall läßt sich gar wohl gedenken. Z. E. der Sohn, der ein Lehen zuerst erwirbt, läßt seinen Vater in die Samtbelehnung mit aufnehmen; der Vater entsagt zu Gunsten seines Sohnes dem ihm angefallenen Lehen, oder resutirt noch bei Lebzeiten das Lehen, das er bereits besaß, zu Gunsten seines Sohnes, behält aber in beiden Fällen die gesamte Hand bei; ein von dem ersten

sten Erwerber abstammender Mann, der in der Gemeinschaft sich noch befindet, heurathet eine von dem ersten Erwerber auch abstammende Frau, die das Lehen wirklich besizt, zeugt Kinder mit dieser, die dann nach der Mutter Tod vor dem Vater ohne erbfähige Descendenz absterben (§. 20.) u. s. w. In all diesen Fällen läßt sich das Erbrecht des Vaters nicht bezweifeln, es kommt also blos auf die Bestimmung der Erbfolgeordnung, im Verhältniß gegen die vorhandenen Seitenverwandten betrachtet, an. Daß die Erbfolgeart in Lehen, die sonsten mit derjenigen im Allod fast durchaus übereinkommt (§. 35. 37.), allein in diesem Punkte eine Ausnahme machen sollte, läßt sich doch gewiß nicht annehmen. Ausserdem bleibt, bei dem gänzlichen Stillschweigen der Lehnsgeseze über diesen Gegenstand, keine andere Entscheidungsquelle als das bürgerliche Recht übrig. Aus diesem aber gehören folgende Stellen hierher — In dem Sachsenspiegel heist es: — Stirbet ein Man one kind, sein vater nimpt sein Erbe, hat er deß Vaters nicht, es nimpt es sein mutter mit mehrern Rechten denn sein schwester oder bruder — a.). Das Kaiserrecht verordnet: — Der keyser hod dy kint med dez vater gude gewaret, daz se der vater med argeslist nicht enterbin mag, nun hod daz bestediget in dez riches rechte. Glicherwiß hat der keyser den vater weder geerbet, von der kinde guthe czu alle dem rechte, also dy kint von dem vater sint geerbet. Sint geschrebin stet der vater sal von den kinden geerbet werden also se geerbet werdin — b.). Ferner: — Wo eyn man unn eyn wip han legende gut czu eynander bracht unn dy eyn kint han Sterbet der menschen eyns So ist daz kint geerbet med dem gude Ader der vater med all dem gude do daz kint mede geerbet waz Daz fellet uff dez erbin der czu lest sterbet med rechte. Sint der keyser

hat

hat gesprochin Eyn kint sal synen vater erbin also ez von eme geerbet ist — c.). Im Schwabenspiegel endlich kommt vor: — Und stirbet eynem vatter sein sun, unnd hat er im gut außgeben es sey varendes gut oder auder gut, und laßt er weder weib noch kind der vatter erbet des suns gut es mag der Bruder noch die schwester nitt erben, das ist davon, das er von dem vatter darkommen ist — d.). Nimmt man nun das alles zusammen; so leuchtet von selbst ein, daß nach dem deutschen bürgerlichen Rechte des Mittelalters dem Vater, und den weiteren erbfähigen Ascendenten der Vorzug vor allen Seitenverwandten gebührte, und es läßt sich daher, nach der bisher gemachten Beobachtung des großen Ansehens der Allodialrechte in der Materie von der Erbfolge in Lehen, mit Grund nicht zweiflen, daß man derselben Norm wird gefolget seyn, wenn die Frage bei Lehen zur Sprache kam e.).

a.) Buch I. Art. 17.

b.) Thl. II. Kap. 13.

c.) Thl. II. Kap. 97.

d.) Kap. 266.

e.) Vergl. *Jo. Gottl. Heineccius* Elementa jur. german. Tom. I. p. 243-253.

§. 39.

Die bisher (§. 23—39.) entwikelten deutschen Rechtsgrundsäze von der Erbfolgeart in Lehen mußten der Allgewalt des eingedrungenen longobardischen Lehnrechts in der Folge weichen. Nur hin und wieder haben sie sich durch die Vorsorge besonderer Gesetze,

oder des besonderen Herkommens einzelner Lehnhöfe, wie auch durch eigene Verträge, oder besonderes Herkommen bei einzelnen Familien bis heute noch erhalten a.). Wir indessen, denen es hier blos um Auseinandersezung des gemeinen Rechts zu thun ist, werden nun keine Rüksicht mehr darauf nehmen, sondern allein bei dem longobardischen Lehnrechte, welches ausschließlich die Kraft eines gemeinen Rechts in Deutschland hat, stehen bleiben.

a.) R. H. O. Tit. III. §. 12. *Ge. Lud. Boehmer* Princip. jur. feudal. §. 159. seq. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 112. S. 223. §. 154. folg. S. 509. *Joh. Godofr. Bauer* Diss. de origine et progressu communis Saxonum manus. Lipsi. 1746. §. 53. seq. (In Opuscul. Tom. II. No. 55. pag. 219. seq.) *Idem* Diss. de forma ac definitione communis Saxonum manus. Lipsi. 1746. (In Opuscul. Tom. II. No. 56. pag. 234. seq.)

Dritter Abschnitt.

Von denjenigen bürgerlichen Gesezen, die zu der Zeit, wo die Erbfolgeart in Lehen bei den Longobarden sich bildete, in Italien galten.

§. 40.

Die in dem vorigen Abschnitt vorgetragene Geschichte hat uns überzeugend gelehrt, daß die deutschen Völker bei Bestimmung der Erbfolgeart in Lehen ihren bürgerlichen Gesezen, so weit nicht die eigenthümliche Natur der Lehen Abweichungen nothwendig machte, treulich gefolget sind (§. 20. 38.). Es muß daher gewiß sehr lehrreich seyn, und über unsere gegenwärtige Materie vieles Licht verbreiten, wenn wir in den ältesten deutschen Rechtsbüchern, besonders denjenigen, die zu der Zeit, wo die Erbfolgeart in Lehen bei den Longobarden sich bildete, in Italien galten, die in denselben aufbewahrten Grundsäze von Erbfolgeordnung aufsuchen, solche mit den bisher entwikelten lehnrechtlichen Principien vergleichen, und durch die entdekte Uebereinstimmung, oder Abweichung manche Punkte noch mit desto mehrerer Gewißheit zu bestimmen suchen. Zu jenen aber gehören vorzüglich die Longobardischen, Salischen, Ripuarischen, Alemannischen, Baierischen und Römischen Gesezе a.).

a.) *Christ. Gottl. Biener* Diss. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lipsiæ 1782. Cap. I. §. 1.

§. 41.

Aus den bürgerlichen Gesezen der Longobarden sind die, die Erbfolgeart betreffenden Verordnungen schon oben (§. 17. 18. 20. 21.), so viel nöthig, angezogen worden, und wir lernten bald, daß sie den lehnrechtlichen Anordnungen desselben Volkes über diese Materie fast durchaus zur Grundlage dienten.

§. 42.

Mit der Herrschaft der Franken gieng auch das Salische Recht auf italiänischen Boden über, bis in das zwölfte Jahrhundert hin zeugen Schriftsteller und Urkunden von dem lebhaftesten Gebrauche desselben a.). Nach diesem ehrwürdigen Ueberreste des Alterthums werden A.) die Kinder vor allen andern zur Erbfolge gerufen b.), ohne daß jedoch dem Eintretungsrechte unter denselben Plaz gegeben worden. Wir finden wenigstens keine Spuhr von diesem Rechte, vielmehr ist die Verordnung — De terra vero salica in mulierem nulla portio hereditatis transit, sed hoc virilis sexus acquirit, hoc est, filii in ipsa hereditate succedunt. *Sed ubi inter nepotes aut pronepotes, post longum tempus, de alode terra contentio suscitatur, non per stirpes, sed per capita dividantur* — c.) demselben grade zuwider; auch können, nach einer andern Stelle unsers Gesezbuches d.), die Enkel erst dann, wenn keine Söhne vorhanden sind, auf das von demjenigen, der eine Wittwe ehelichen wollte, zu bezahlende Kaufgeld Ansprache machen; und wenn gleich König Childebert der zweite für die grade absteigende Linie das Repräsentationsrecht in der Folge anordnete (§. 33.); so scheinet doch dieses Gesez nie recht in Ausübung gekommen zu seyn, denn sonst

würden die Väter sich nicht veranlaßt gesehen haben, durch besondere Dispositionen für ihre Enkel zu sorgen, wie doch lange hin noch geschah e.). B.) Gleich auf die Kinder folgen Vater und Mutter, denn das Gesez sagt: — Si quis homo mortuus fuerit, et filios non dimiserit, si pater aut mater superfuerint, ipsi in hereditatem succedant — f.). Wahrscheinlich sind unter Vater und Mutter überhaupt alle Ascendenten eben so zu verstehen, wie mit dem Worte — filios —, das der nämliche Text gebraucht, offenbar alle Descendenten bezeichnet werden. C.) Nach den Ascendenten kommt die Reihe an die Seitenverwandten, und zwar zuerst 1.) an die Brüder und Schwestern — Si pater aut mater non superfuerint, et fratres vel sorores reliquerit, ipsi hereditatem obtineant — g.). So wie wir vorhin unter Kindern alle Descendenten, und unter Vater und Mutter alle Ascendenten verstehen mußten; so müssen wir auch hier unter Brüdern und Schwestern, ohne jedoch die Begriffe von einem Eintretungsrechte einzumischen, als an welches man bei Kollateralen gar nicht dachte, auch Bruder- und Schwesterkinder, Bruder- und SchwesterEnkel u. s. w. verstehen. Das Gesez thut nun schon einmal allzeit nur der in einer jeden Klasse in der ersten Reihe stehenden Personen Erwähnung, und ohne diese Erklärung kann man den weiteren Inhalt unserer Gesezgebung schlechterdings nicht verstehen. 2.) In Ermangelung der Brüder und Schwestern, Bruder- und Schwesterkinder u. s. w., also in Ermangelung aller von dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, dem Vater des Erblassers nämlich, abstammender Nachkömmlinge, werden die Descendenten des entfernteren gemeinschaftlichen Stammvaters, des Großvaters nämlich, folglich die Geschwister von väterlicher und mütterlicher

Seite gerufen — Quodsi nec isti fuerint, sorores patris in hereditatem ejus succedant. Si vero sorores patris non extiterint, sorores matris ejus hereditatem sibi vendicent — h.). Daß hier der Schwestern allein gedacht wird, geschah wohl deßwegen, um damit anzudeuten, daß die Verschiedenheit des Geschlechts keinen Unterschied mache, denn daß Vater- und Mutterbrüder Vater- und Mutterschwestern hätten nachstehen müssen, läßt sich doch mit keinem Scheine annehmen. 3.) Einzelne Personen nun weiter noch namentlich aufzuzählen, hält das Gesez, das die Berechnungsart der Verwandschaft bestimmt genug festgesezt zu haben glaubte, für überflüßig, und fügt daher blos im allgemeinen noch die Verordnung bei — Si autem nulli horum fuerint, *quicunque proximiores fuerint de paterna generatione, ipsi in hereditatem succedant* — i.). Daß dieß aber nicht in das unendliche fortgegangen sey, sondern daß sich die Verwandschaft mit dem sechsten Grade geschlossen habe, zeigt die andere, schon vorhin angezogene Stelle des nämlichen Rechtsbuchs gar deutlich, wenn es daselbst heist — Quod si nec ipse fuerit (frater illius, qui ipsam mulierem ante habuerat), tunc qui proximior fuerit post superius nominatos, *qui singillatim secundum parentillam dicti sunt, usque ad sextum genuculum*, si in hereditatem illius mariti defuncti non accedat, ipse reippum accipiat. *Si autem nullus nisi post sextum genuculum proximus fuerit*, in fiscum ipse reippus vel causa, quæ inde orta fuerit, colligatur — k.). Ueberdenkt man nun diese Grundsäze etwas genauer; so springt sogleich in die Augen, daß die Salier eben so wie die Longobarden die Verwandschaft berechnet, und die Erbfolgeart, das Einstandsrecht abgerechnet (§. 18. 19.), auf dieselbe Weise bestimmt haben (§. 17. 20.).

a.)

a.) *Christ. Gottl. Biener* Diss. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lipſ. 1782. Cap. 1. §. 3. *Idem* Commentarii de origine et progressu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 14. pag. 38.

b.) L. Sal. Tit. 62. §. 1.

c.) L. Sal. Tit. 62. §. 6. Vergl. *Canciani* Barbarorum leges antiquæ. Tom. II. Vol. II. pag. 106.

d.) L. Sal. Tit. 47. Vergl. *Canciani* l. c. pag. 85. und 145.

e.) *Marculfi* formulæ. Lib. II. c. 10. *Canciani* l. c. pag. 228.

f.) L. Sal. Tit. 62. §. 1.

g.) L. Sal. Tit. 62. §. 2.

h.) L. Sal. Tit. 62. §. 3. 4.

i.) L. Sal. Tit. 62. §. 5.

k.) Sieh. die Not. d.

§. 43.

Die Gesezе der Ripuarier, die auch in Italien in großem Ansehen standen a.), und bei deren Abfassung man so sichtbar diejenigen der Salier vor Augen hatte b.), folgen in der Lehre von der Erbfolgeart den lezteren (§. 42.) wörtlich c.). Nur darinn weichen sie ab, daß nach ihnen schon mit dem fünften Grade die Verwandtschaft sich schließt, denn sie verordnen also: — Et deinceps *usque ad quintum genuculum, qui proximus fuerit*, in hereditatem succedat. —

a.) *Christ. Gottl. Biener* Commentar. de origine et progressu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 16. pag. 46.

b.) *Idem* l. c. pag. 45.

c.) Leg. Ripuariorum Tit. 56. al. 58. Sieh. *Canciani* Barbaror. leg. antiqu. Tom. II. Vol. II. pag. 310.

§. 44.

Von dem Gebrauche der Gesetze der Alemannen in Italien kommen bei den Geschichtschreibern und in den Urkunden viele Spuren vor a.). Der in den damaligen Zeiten geltende Rechtssaz — ein jeder müsse, wo er auch lebe, nach seinen eigenen Gesezen gerichtet werden — macht diese Erscheinung leicht erklärbar b.). Auch nach diesem Rechtsbuche übrigens werden die Kinder vor allen andern zur Erbfolge gerufen. Zwei Stellen zeigen das deutlich. Die eine ist des Inhalts: — Si qui fratres post mortem patris eorum aliquanti fuerint, dividant portionem patris eorum. Dum hoc non fuerit factum, nullus rem suam dispare faciat usque dum æqualiter partiant — c). Die andere lautet also: — Si autem duæ sorores absque fratre relictæ post mortem patris fuerint, et ad ipsas hereditas paterna pertingat, et una nupserit sibi coæquali libero, alia autem nupserit aut colono regis aut colono ecclesiæ, illa quæ illi libero nupsit sibi coæquali teneat terram patris earum. Res autem alias æqualiter dividant. Illa enim quæ illi colono nupsit, non intret in portionem terræ, quia sibi coæquali non nupsit — d.). Gleich nach den Descendenten folgen, wie wir aus folgender Stelle ersehen, die Ascendenten — Si qua mulier, quæ hereditatem paternam habet, post nuptum prægnans peperit puerum, et in ipsa hora mortua fuerit, et infans vivus remanserit aliquanto spatio, vel unius horæ, ut possit aperire oculos et videre culmen domus et quatuor parietes, et postea defunctus fuerit, he-

redi-

reditas materna ad patrem ejus pertineat, eo tamen si testes habet pater ejus quod vidissent illum infantem oculos aperire et potuisset culmen domus videre et quatuor parietes — e.). Von der Erbfolgeart der Seitenverwandten hingegen kommt in dem ganzen Rechtsbuche auch nicht eine Verordnung vor.

a.) *Biener* Diss. citat. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lips. 1782. Cap. I. §. 4.

b.) *Idem* Commentar. de origine et progressu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 18. pag. 52.

c.) Leg. Alemannor. Tit. 88. *Canciani* Barbarorum leges antiquæ. Tom. II. Vol. II. pag. 343.

d.) Leg. Alemannor. Tit. 57. *Canciani* l. c. pag. 337.

e.) Leg. Alemannor. Tit. 92. *Canciani* l. c. pag. 344. Sieh. auch *Heineccius* Elementa jur. german. Lib. II. Tit. IX. §. 249.

§. 45.

Gerade so wie mit den Gesezen der Alemannen (§. 44.) gieng es mit denjenigen der Baiern, die ohnedem aus den ersteren fast ganz genommen zu seyn scheinen. Auch von ihrem vielfältigen Gebrauche in Italien zeugen Schriftsteller und Urkunden a.). Ueber die Erbfolgeart verordnen sie, daß die Kinder allen andern vorgehen — Ut fratres hereditatem patris æqualiter dividant; ut quamvis multas mulieres habuisset, et totæ liberæ fuissent de genealogia sua, quamvis non æqualiter divites, unusquisque hereditatem matris suæ possideat, res autem paternas æqualiter dividant — b); daß aber in Ermangelung der Descendenten die übrigen nächsten Verwandten bis zum siebenden Grade hin, als mit welchem

alle Verwandschaft sich endet, zugelassen werden sollen — De eo qui sine filiis et filiabus mortuus est, mulier accipiat portionem suam, dum viduitatem custodierit, id est, medietatem pecuniæ, medietas autem ad propinquos mariti pertineat. Quod si maritus et mulier sine herede mortui fuerint, et nullus usque ad septimum gradum de propinquis et quibuscunque parentibus invenitur, tunc illas res fiscus adquirat — c.). Von der Berechnungsart dieser sieben Grade aber, wie auch von dem Verhältnisse der Ascendenten gegen die Seitenverwandten sucht man in diesem Rechtsbuche vergeblich Nachricht.

a.) *Biener* Diss. cit. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Cap. I. §. 4. *Idem* Commentarii de origine et progressu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 20. 21. pag. 58.

b.) Leg. Bajuvariorum. Tit. 14. cap. 8. §. 1. *Canciani* Barbarorum leges antiquæ. Tom. II. Vol. II. pag. 383.

c.) Leg. Bajuvariorum. Tit. 14. cap. IX. §. 1. 4. *Canciani* l. c. pag. 384.

§. 46.

Für den lebhaften Gebrauch des römischen Rechts in Italien sprechen viele Urkunden und Geschichtschreiber a.); nicht weniger die Einsicht aller auf uns gekommener Rechtsbücher der einzelnen deutschen Völkerschaften, in welchen sämtlich mehr, oder weniger unverkennbare Spuren römischer Rechtsgrundsäze verborgen liegen; ferner der Inhalt des longobardischen Lehnrechts selbst, welches in manchen Punkten mit

den

den römiſchen Geſezen ſogar wörtlich übereinſtimmt (§. 18. 19. 20.); endlich das eigene Zeugniß des Feudiſten, der den römiſchen Geſezen in lehnrechtlichen Materien ausdrüklich ſehr großen Werth beilegt. So ſagt er unter andern: — *Legum autem Romanarum non eſt vilis authoritas*: ſed non adeo vim ſuam extendunt, ut uſum vincant, aut mores. Strenuus autem legis peritus, ſicubi caſus emerſerit qui conſuetudine feudi non ſit comprehenſus, absque calumnia uti poterit lege ſcripta — b.). Deßgleichen — At ne videar preces tuas parvipendere, et ſtudium diſcendi tibi nunc imminens negligere: quid mihi ſuper hoc videatur, paucis explicabo, dummodo memineris cauſas illas ſub aliqua certa regula aut definitione rotunda non poſſe comprehendi. Nam ſicut de probationibus in *Digeſtis* ſcriptum reperimus, ſic et de his cauſis ſine calumnia dicere poſſumus. Si quis enim dixerit &c. — c.).

a.) *Biener* Diſſ. citat. de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repræſentationis ſed linearum prærogativam ordinanda. Cap. I. §. 5. *Idem* Commentarii de origine et progreſſu legum juriumque germanicorum. P. I. §. 69. ſeq. pag. 254.

b.) 11. F. 1. pr.

c.) 11. F. 23. pr. Vergl. Schnaubert Erläuterung des in Teutſchland üblichen Lehnrechts. §. 134. S. 424. folg.

§. 47.

Auch anderer altteutſcher Völker Geſeze kommen mit den bisher angezogenen in Beſtimmung der Erbfolgeart im Weſentlichen überein. A.) Bei den Angelen

len und Warinen wurden zuerst die Söhne, dann die von väterlicher Seite vorhandenen Agnaten bis zum fünften Grade hin zur Erbfolge in unbewegliche Grundstüke gerufen — Hereditatem defuncti filius, non filia fuscipiat. Si filium non habuit qui defunctus est, ad filiam pecunia et mancipia, terra vero ad proximum paternæ generationis consanguineum pertineat. Usque ad quintam generationem paterna generatio succedat. Post quintam autem filia ex toto, sive de patris sive matris parte, in hereditatem succedat, et tunc demum hereditas ad fusum a lancea transeat — a.). In Beerbung der beweglichen Verlassenschaft gieng die Schwester der Mutter vor, und wenn weder Schwester noch Mutter vorhanden waren; so fiel dem Erben im Unbeweglichen auch das Bewegliche zu — Si autem (defunctus) nec filiam habuit, soror ejus pecuniam et mancipia: terram proximus paternæ generationis accipiat. Si autem nec filium, nec filiam, neque sororem habuit, sed matrem tantum superstitem reliquit, quod filia vel soror debuerunt, mater suscipiat, id est, pecuniam et mancipia. Quod si nec filium, nec filiam, nec sororem, aut matrem dimisit superstites, proximus qui fuerit paternæ generationis, heres ex toto succedat, tam in pecunia atque mancipiis, quam in terra — b.). Eben so erbten bei den Burgundern zuerst die Kinder — Inter Burgundiones id volumus custodiri, ut si quis filium non reliquerit, in loco filii filia in patris matrisque hereditate succedat — c.). Nach den Kindern wurde der Vater, und nach diesem die Brüder gerufen — Si forte defunctus nec filium nec filiam reliquerit, ad sorores vel propinquos parentes hereditas redeat. Si filius de rebus in suo dum adviveret jure com-

compositis neque donationem fecerit, neque condiderit testamentum, pater suus ita successionem, de qua loquimur, suis partibus vindicabit, ut nihil exinde abalienandi potestatem habeat: ipsoque in fata collapso ad reliquos filios defuncti fratris substantia remanebit. De hereditatum successione adtentius pertractantes statuimus, ut si pater cum filiis sortem suam diviserit, et postea mori filium vivo patre contigerit sine filiis, pater facultatum filii integram usufructuario jure vindicet portionem: quam inter filios et nepotes ita moriens dimittat, ut quanti nepotes ex uno filio fuerint qui patrem non habent, portionem patris sui vindicent, qualem pater eorum habiturus erat. Illam vero partem, quam pater cum filiis dividendam habuisset, superstitibus filiis derelinquat, et nepotes in eam partem non succedant — d.). Von der Erbfolgeart der entfernteren Seitenverwandten hingegen geschiehet hier keine weitere Erwähnung. C.) Nach den Gesezen der Westgothen nehmen unter den Erben die Descendenten die erste, die Ascendenten die zweite, die Seitenverwandten die dritte Stelle ein, ohne daß ein Repräsentationsrecht weder in der grade absteigenden, noch in der Seitenlinie gegolten hätte. Die Nähe des Grades vielmehr allein war entscheidend, und mit dem siebenten Grade endete sich alle Verwandschaft — Si pater vel mater intestati discesserint, tunc sorores cum fratribus in omni parentum facultate, absque alio objectu, æquali divisione succedant. In hereditate illius qui moritur, si intestatus discesserit, filii primi sunt. Si filii desunt, nepotibus debetur hereditas. Si nec nepotes fuerint, pronepotes ad hereditatem vocentur. Si vero qui moritur, nec filios nec nepotes, seu patrem vel matrem

trem relinquit, tunc avus aut avia hereditatem ſibimet vindicabit. Quando ſupradictæ perſonæ deſunt, quæ aut de ſuperiori aut inferiori genere discreto ordine veniunt, tunc illæ perſonæ quæ ſunt a latere conſtitutæ requirantur, ut hereditatem accipiant defuncti, qui inteſtatus diſceſſerit. Nam illæ perſonæ quæ ſunt a longioribus conſtitutæ, nihil ſe exiſtiment illis prioribus poſſe repetere. De ſucceſſionibus eorum qui ſic moriuntur, ut nec donationem, nec ullum faciant teſtamentum, nec præſentibus teſtibus ſuam ordinent voluntatem; qui gradibus illis proximi fuerint, eorum obtinebunt hereditatem. Nam omnem hereditatem, qui gradu alterum præcedit, obtineat. Qui moritur, ſi fratres aut ſorores non reliquerit, et filios fratrum et ſororum reliquerit: ſi ex uno fratre ſit unus filius, et ex alio fratre vel ſorore forſitan plures, omnem hereditatem defuncti capiant, et æqualiter per capita dividant portiones. Succeſſionis autem idcirco gradus ſeptem conſtituti ſunt: quia ulterius per rerum naturam, nec nomina inveniri, nec vita ſuccedentibus propagari poteſt — e.). Fragt man aber nach der Art, dieſe Grade zu berechnen; ſo ergiebt ſich bald, daß das Wort — gradus — mit — generatio — gleich bedeutend genommen wird, denn in demſelben Geſezbuche heist es: — Primo gradu continentur ſuperiori linea, pater, mater: inferiori, filius, filia: quibus nullæ aliæ perſonæ junguntur. Secundo gradu continentur ſuperiori linea, avus, avia: inferiori, nepos, neptis: transverſa, frater et ſoror. Tertio gradu veniunt ſupra, proavus, proavia; infra pronepos, proneptis: ex obliquo, fratris ſororisque filius, filia: patruus et amita, id eſt, patris frater et ſoror:

avun-

avunculus et matertera, id eſt, matris frater et ſoror. Quarto gradu veniunt ſupra, abavus, abavia: infra, abnepos, abneptis: ex obliquo, fratris et ſororis nepos, neptis. Frater patruelis, ſoror patruelis, id eſt, patrui filius filiave &c.— f.).

s.) Leg. Anglior. et Werinor. Tit. VI. §. 1. 8.

b.) Leg. Anglior. et Werinor. Tit. VI. §. 2. 3. 4. *Canciani* Barbarorum leges antiquæ. Vol. III. p. 33. Vergl. damit Leg. Saxon. Tit. VII. *Canciani* l. c. pag. 50.

c.) Lex Burgundion. Tit. XIV. §. 1. *Canciani* l. c. pag. 17.

d.) Lex Burgundion. Tit. XIV. §. 1. Tit. 51. §. 2. Tit. 78. *Canciani* l. c. pag. 18. 28. 34.

e.) Leg. Wiſigothor. Lib. IV. Tit. 2. §. 1. 2. 3. 4. 8. 7. 10. *Canciani* l. c. Vol. IV. pag. 104.

f.) Leg. Wiſigothor. Lib. IV. Tit. 1. §. 1. ſeq. *Canciani* l. c. pag. 103. Vergl. auch oben §. 17. No. III.

§. 48.

Bei einer Vergleichung der verſchiedenen, bisher angezogenen geſezlichen Verordnungen mit einander zeigt ſich eine faſt vollkommene Uebereinſtimmung derſelben in folgenden Grundſäzen: A.) Die Deſcendenten werden vor allen andern zur Erbfolge gerufen, ohne daß jedoch ein Eintretungsrecht unter denſelben Plaz gefunden hätte (§. 42 - 48.). B.) Gleich nach den Deſcendenten ſtehen die Aſcendenten, und zwar in der Regel allein, mit Ausſchluß der Seitenverwandten (§. 42. 43. 44. 47. B. C.). Nur die Anglen und Warinen ziehen in Beerbung des beweglichen Vermögens die Schweſter der Mutter vor (§. 47. A.),

und

und in den Gesezen der Baiern ist das Verhältniß der Ascendenten zu den Kollateralen nicht bestimmt (§. 45.). C.) Die Seitenverwandten werden bis zu einem gewissen Grade hin, bald bis zum fünften, bald bis zum sechsten, bald bis zum siebenten, und zwar nach dem Verhältniß der näheren Verwandschaft, ohne daß dabei von einem Einstandsrechte die Rede wäre, zur Erbfolge gelassen (§. 42-48.). D) Die Berechnungsart der Grade ist zwar in den wenigsten der angeführten Gesezbücher angegeben; allein eines Theils daraus, daß sie sämtlich die Ausdrüke — gradus — geniculus — generatio — abwechselnd, und als gleich bedeutend gebrauchen; andern Theils aus den umständlicheren und bestimmteren Verordnungen des Salischen (§. 42.), Ripuarischen (§. 43.), und Westgothischen Rechts (§. 47. C.) ergiebt sich doch ganz deutlich, daß nach einem allgemeinen germanischen Rechtsgrundsaze bei Berechnung der Verwandschaft stets vorerst auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, also auf die Linie, in der Linie aber auf den näheren Grad in Hinsicht auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater gesehen werden muß, und man wird von der Richtigkeit dieser oben (§. 17.) näher entwikelten deutschen Verwandschafts-Berechnungsart nur noch mehr überzeugt, wenn man eines Theils die übereinstimmenden Grundsäze der Rechtsbücher des Mittelalters erwägt (§. 36.), und andern Theils die Geschichte der kanonischen Grade-Berechnungsart dazu nimmt. Diese nämlich lehrt uns, daß unter vielen und langen Kämpfen und Streitigkeiten über die Beurtheilung der Verwandschaft man doch immer von dem Saze ausgegangen ist: alle Verwandschaft ende sich mit dem fünften, sechsten, siebenten Grade, und in Berechnung dieser Grade müsse man eben so in der Seiten- wie in der auf- und absteigen-

den

den Linie allzeit nur auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater sehen, und mit Wegrechnung dieses die in der Mitte stehenden Personen, oder, was das nämliche ist, die vorhandenen Generationen zählen a.) — Ein Saz, den das römische Recht gar nicht kennt, der vielmehr mit dem bekannten Systeme desselben grade zu im Widerspruche liegt, der aber in den teutonischen Rechten, die in diesem Punkte auf eine bewundernswürdige Weise übereinstimmen, mit eben so vielen Worten enthalten, und daher ohne allen Zweifel aus diesen entlehnet ist b.). Nur darinn gehen die kanonischen Sazungen von den germanischen ab, daß sie die Regel aufstellen — in linea transversa inæquali quoto gradu remotior e duobus distat a stipite communi, eodem distant inter se — (§. 17. No. IV. 5.). Der Grund dieser Verschiedenheit wird einleuchtend, so bald man erwägt, daß der Zwek der kanonischen Grade-Berechnungsart einzig der ist, bestimmen zu können, ob zwei Personen sich ehelichen dürfen; daß hingegen der Zwek der deutschen Grade-Berechnungsart blos dahin gehet, beurtheilen zu können, wer unter mehreren auftretenden Erbsprätendenten dem gemeinschaftlichen Stammvater aller am nächsten verwandt sey, und wem daher der Vorzug vor den übrigen gebühre. Um den ersten Zwek zu erreichen, ist es nothwendig, auf beider Personen, von welchen die Frage ist, Verhältniß zu ihrem gemeinschaftlichen Stammvater Rüksicht zu nehmen; zu Erzielung des zweiten Zweks hingegen trägt das Verhältniß des Verstorbenen zum nächsten gemeinschaftlichen Stammvater gar nichts bei, sondern dasjenige des Erbsprätendenten gegen den lezteren allein ist entscheidend.

a.) *Just. Hen. Boehmer* Jus eccl. Prot. Lib. IV. Tit. 1. §. 1-20.

b.) *C. F. Hommel* Oblectam. jur. feud Obs. XVI. pag. 115. *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard 1779. Sect. I. §. 16. *Christ. Gottl. Biener* Diss. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lips. 1782. Cap. II. §. 12. Vergl. überhaupt noch: *Joh. Gottl. Heineccius* Elementa jur. german. Lib. II Tit. IX. §. 214-293. und *Simon van Leeuwen* Censura forensis. Lib. III. Cap. 15-22., woraus man sich bald überzeugen kann, daß fast alle europäische Völker dahin von jeher übereinstimmend waren, in Ermangelung der Descendenten die Erbfolge der Ascendenten entweder mit Ausschluß der nächsten Seitenverwandten, oder unter deren Konkurrenz eintreten zu lassen.

Vierter Abschnitt.

Von der Erbfolgeart in Lehen seit Einführung der vollkommenen Erblichkeit.

Erstes Hauptstük.

Von der Erbfolgeart der Descendenten.

§. 49.

Ueber die Erbfolgeart der Descendenten ist dem schon oben (§. 18.) angeführten nichts weiter beizusezen. Unter ihnen findet das Eintretungsrecht bis in das unendliche statt, so daß Söhne zu gleichen Theilen; Enkel, die mit noch lebenden Söhnen zusammen treffen, nach den Stämmen; allein vorhandene Enkel eines Sohnes nach den Häuptern; allein vorhandene Enkel mehrerer Söhne endlich nach den Stämmen zur Erbfolge in dem Lehen gerufen werden. Nur die abweichende Lehre des Herrn Professor Bieners zu Leipzig, der einem Repräsentationsrechte bei der Lehnssuccession gar nicht Plaz geben will, sondern dasjenige, was wir als Folge des Einstandsrechts betrachteten, für Ausfluß des Vorzugs und Rechts der Linie ansieht, verdient noch eine umständlichere Prüfung. Seine eigenen Worte mögen vorerst hier stehen: — Primo loco successionem liberorum esse æqualem, supra jam ex omni jure docuimus, positis videlicet feudorum capacibus, in hoc autem casu nulla successionis lineā-

lis exiſtit ratio, quippe hic ſecundum capita æſtimatur omnis ſucceſſio. Primus ſucceſſionis linealis caſus contingit, ſi et liberi et nepotes in feudo avito concurrant. Hos ſuccedere cum patruis ſupra probavimus, ſimulque admonuimus locum non invenire jus repræſentationis, remanet igitur, ut *jure lineæ* ſuccedant. Pater enim et liberi erga avum jam lineam conſtituunt, jus ſuccedendi, quod patris defuncti erat ipſa nativitate acquiſitum et morte patris ad liberos et poſteritatem translatum fuit, ut mortuo avo exercitium hujus juris exoriatur. Quamobrem nepotes in feudo avi jure proprio concurrunt et cum patruis æqualiter dividunt, ita tamen, ut linea unam habeat portionem. Etenim cum pater in feudo plus juris non haberet, ſequitur, ut nec liberi plus habere poſſint. Atque hoc ſancitur 1. F. 8. ubi: ſi quis deceſſerit filiis vel filiabus relictis, ſuccedunt tantum filii æqualiter, vel nepotes ex filio, loco ſui patris. Quamobrem, ſi caſus contingat, ut avus uno nepote ſuperſtite moriatur, hic *jure lineæ* feudum ſolus occupat, etiamſi ſuperſint avi fratres et feudum ſit antiquum. Neque enim hic ſpectatur proximitas ſingularum perſonarum, ſed linearum, et feudo ſemel ad lineam aliquam translato, quoad ſuperſtites ex hac linea ſunt, nullæ aliæ lineæ jus aliquod habere poſſunt. Atque id ex Conradina lege ao. 1037. lata, refertur 1. F. 19. Quod ſi igitur filiis omnibus jam prædefunctis avus moriatur et ex tribus filiis adſint nepotes, omnes æqualiter ſuccedunt avo *jure lineæ*, ita ut quælibet linea patris ſui portionem capiat. Quod ſi contingat ut pronepotes adſint, hi novam lineam conſtituunt, atque *eodem jure lineæ* in portio-

tionem patris succedunt. Quemadmodum enim nativitate acquiritur successio feudorum, ita etiam morte ad posteritatem transmittitur. Atque in hunc modum ulterius procedit successio *ex jure lineæ*.

Si quis hos casus ex jure repræsentationis explicare velit, omnino iidem producuntur effectus, ut qui *jure lineæ* succedunt, eandem quoque partem jure repræsentationis habere possint; sed cum jus repræsentationis legum peregrinarum sit principium, ac ne valeat quidem legibus Germanorum propriis, nisi, quod in quibusdam casibus paulatim, post feudorum successionem jam constitutam, fuit introductum, nullibi autem lege aliqua feudali illa ipsa fictio constituta reperiatur, sequitur, ut hi effectus ex alio principio sint deducendi. Atque cum jura feudorum successionem linealem stabiliverunt, porro efficitur, ut eadem successio in descendentibus locum habere debeat, et sic explicatio ex proprio et nativo principio instituatur — a.).

Ohngeachtet also nach der eigenen Angabe des Herrn Professors sein ausgefundenes Resultat mit demjenigen, das aus unserer Darstellung floß, ganz übereinkommt; so ist es doch wohl theils wegen Erforschung thetischer Wahrheit, theils wegen des großen Einflusses jener Säze auf die ganze Materie von der Erbfolgeart in Lehen, der Mühe werth, die Sache genau zu untersuchen, und nach dieser Untersuchung dürfte wohl Herrn Biener s Meinung aus folgenden Gründen schwerlich Beifall verdienen: I.) das Recht und den Vorzug der Linie, von dem der Herr Professor ausgeht, kennen die teutonischen Rechte so wenig, daß sie vielmehr mit einer bewundernswürdigen Uebereinstim-

mung Enkel, so lange Söhne vorhanden sind, nicht zulassen, Urenkel durch Enkel ausschliessen u. s. w. kurz auf die Linie zwar in so ferne Rükſicht nehmen, daß sie Abkömmlinge von entfernteren Stammvätern durch diejenige von näheren ausschliessen lassen; allein in einer jeden Linie doch denjenigen schlechthin vorziehen, der dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater aller dem Grade nach am nächsten stehet (§. 48. A.). II.) An diesen Grundsäzen haben die Germanen so fest gehangen, daß weder das ausdrükliche Gesez König Childeberts, das Enkel zugleich mit den Söhnen rief (§. 42. A.), noch auch die Entscheidung des gerichtlichen Zweikampfs, die zu Gunsten der Enkel ausfiel (§. 33.), sie davon abzubringen vermochte. III.) Die älteren bürgerlichen und Lehnsgeseze der Longobarden räumen den Enkeln die Stelle ihrer vor dem Großvater verstorbenen Väter nicht ein, sondern sezen sie ihren noch lebenden Oheimen ausdrüklich nach (§. 11. 16.). IV.) Erst gegen das Ende des siebenten Jahrhunderts, wo das römische Recht in Italien in dem größten Ansehen stand (§. 46.), erklärte König Grimoald es für hart und grausam, die Enkel deßwegen von der großväterlichen Erbschaft ausschliessen zu wollen, weil ihr Vater vor dem Großvater verstorben, und führte daher ganz in römischem Geiste, sogar in römisch-technischer Sprache das Einstandsrecht ein (§. 18.). V.) In Deutschland hingegen verließ man erst spät im Mittelalter, durchdrungen von Ehrfurcht gegen das fremde Recht, den alten germanischen Rechtssaz — der nächste zur Sippe, der nächste zur Erbschaft — (§. 34.), und gab dem Eintretungsrechte, grade so, wie es die römischen Geseze gethan hatten, in absteigender Linie bis in das unendliche statt (§. 33.). VI.) Grade wie mit dem bürgerlichen: gieng es auch mit dem Feudalrechte. Das longobardische und die deutschen Lehnrechts-

rechtsbücher nehmen in römischer Sprache römisches Einstandsrecht auf (§. 18. 33.), und wenn Herr Biener behauptet, es würden hier mit römischen Worten und Redensarten deutsche Rechtswahrheiten vorgetragen; so hätte ihm vorerst der Beweis obgelegen, daß das von ihm angenommene Recht und Vorzug der Linie in den germanischen Gesezen gegründet sey, und selbst dann noch würde seine Behauptung mehr nicht, als höchstens eine ziemlich wahrscheinliche Hypothese seyn. VII.) Herr Biener bleibt sich nicht ganz gleich, an einer andern Stelle seiner Schrift sagt er — Gradus in jure feudali est integra generatio a communi parente in hunc modum computata, ut tot sint dicanturque gradus, quot sunt generationes a communi stipite ad omnem posteritatem propagatæ. Itaque hic nulla singularum personarum ratio habetur, *sed omnes liberi unum gradum, nepotes omnes alterum, pronepotes tertium, et abnepotes quartum gradum efficiunt.* Quamobrem agnati quarto gradu sunt, qui quartam generationem a primo parente constituunt. Ex quo intelligitur quid sit, si feudum quarto aut septimo gradu finiri dicatur. *Itaque ordo gradus, cujus meminit 11. F. XXXVII. est ordo generationum a stipite communi computandarum, ita ut linea et generatio, proxime cum eo, qui feudum committit conjuncta, succedat, et hoc est, quod dicitur, ad agnatum proximiorem pertinere, secundum verba 11. F. L.* Quamobrem si jure et lege feudali ordo succedendi secundum generationes computatur, id quod ex iis, quæ hactenus diximus, jam intelligitur, ideoque linealis est; sequitur, ut etiam in specie 11. F. XXXVII. proposita *successio linealis secundum proximitatem generationis, lineæ seu gradus* locum habere, nec sanctio hujus

textus a communi et ordinaria feudorum succeſſione recedere videatur — b.). Iſt dieſes richtig; ſo iſt es ſchwer einzuſehen, wie nun der Herr Profeſſor auf einmal — *NB. jure lineæ* — die Enkel mit den Söhnen, die Urenkel mit den Enkeln u. ſ. w. zur Erbfolge zulaſſen kann, da doch die Söhne die erſte Generation, Linie, Grad; die Enkel die zweite Generation, Linie, Grad u. ſ. w. ausmachen, folglich nach ſeiner Sprache zu reden, die Enkel in einer entfernteren Linie ſtehen, als die Söhne. VIII.) Das longobardiſche Lehnrecht endlich ruft gegen die Grundſäze der longobardiſchen bürgerlichen Geſeze (§. 19.), gegen die Grundſäze aller auf uns gekommenen übrigen bürgerlichen germaniſchen Rechte (§. 48. C. §. 37.), in faſt wörtlicher Uebereinſtimmung mit dem römiſch-juſtinianäiſchen Recht verſtorbener Brüder Söhne mit den noch lebenden Brüdern zugleich zur Erbfolge, ohne daß es ſeine Sanktion auch auf Bruders Enkel, Urenkel u. ſ. w. erſtrekte (§. 19.); welches doch, wenn Herrn **Bieners** Syſtem richtig wäre, nothwendig geſchehen ſeyn müßte — Wer kann wohl unter all dieſen Betrachtungen ſich noch überreden, daß der longobardiſche Lehnrechtsſammler, daß die Lehnrechtsbücher des Mittelalters uns in römiſch-techniſcher Sprache ein ganz neues, den germaniſchen und römiſchen bürgerlichen Geſezen gleich unbekanntes Erbfolgeſyſtem haben vortragen wollen? Wer noch zweifeln, daß man vielmehr das in dem allmählig zum gemeinen Recht erhobenen römiſchen Geſezbuche gegründete Eintretungsrecht nach und nach in die lehnrechtlichen Erbfolgegrundſäze eingeſchoben hat? c.).

a.) Diſſ. de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repræſentationis ſed linearum prærogativam ordinanda. Lipſ. 1782. Cap. IV. §. 21.

b.)

b.) Diss. cit. Cap. II. §. 12.

c.) *Ge. Lud. Boehmer* Principia juris feudalis. §. 134. 135. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 134. 135. S. 424. folg. *Möller* Distinctiones feudales. Cap. XV. Dist. VI. *Car. Frid. Walch* Diss. de principiis juris germanici in successione feudali legitima. Cap. II. Membr. I. §. 21. (In Opuscul. Tom. II. pag. 183.) Ernst Christian Westphal Teutschlands heutiges Lehnrecht. Leipzig 1784. Abhandl. 10. S. 79.

Zweites Hauptstük.

Von der Erbfolgeart der Ascendenten.

§. 50.

Ueber die Erbfolgeart der Ascendenten in Lehen Untersuchungen anzustellen, sollte man fast durch jenen berufenen Text — Successionis feudalis talis est natura, quod ascendentes non succedunt: verbi gratia pater filio — a.) in Verbindung mit einem andern — Quoddam usui traditum recordationis causa in scriptis ponere procuravi. Si quis igitur habens filium ipsum per dominum investire fecerit, nisi nominatim cum domino pactus fuerit (ut si filius decesserit ante patrem, quod feudum ad patrem revertatur) dicitur defuncto ante patrem filio patrem carere beneficio, et domino acquiri beneficium — b.) schon zum voraus ganz abgeschrekt werden. Allein diese Gesezе selbst doch, so wie sie daliegen, müssen bei reiferer Erwägung einen jeden kalt Prüfenden nothwendig mißtrauisch ma-

chen — In dem zweiten Texte wird der Fall unterstellt, daß der Vater zu Gunsten seines Sohnes des Lehens sich begeben hat, es mag nun dieß zu der Zeit, wo das Lehen ihm erst anfiel, oder zu der Zeit, wo er das Lehen wirklich schon besaß, geschehen seyn, und verordnet, daß dem entsagenden Vater nur dann, wenn er sich auf den Fall, daß er seinen Sohn überleben würde, die Succession ausdrüklich vorbehalten, ein Erbfolgerecht fernerhin zustehen solle — Eine Sazung, die gegen die Ascendentenfolge überhaupt und an sich betrachtet, offenbar nichts erweißt, sondern auf das gemeinrechtliche, in der Natur der Sache schon gegründete Princip — ad renunciata non datur regressus — sichtbar gebauet ist — Der erste Text kann nicht wohl das sagen wollen — es sey der Natur der Lehen und der Lehensfolge zuwider, daß Ascendenten am Lehen erben — denn wer wollte wohl einen mit allen nothwendigen Eigenschaften eines tüchtigen Vasallen versehenen Mann blos deßwegen ausschliessen, weil er ein Ascendent vom lezten Besizer ist? Die Natur der Lehen und Lehensfolge bringt es mit sich, daß nur die Abkömmlinge des ersten Erwerbers, nicht aber seine Ascendenten, nicht seine Seitenverwandten ihm folgen können (§. 21.); wenn nun aber ein vom ersten Adquirenten abstammender, an sich lehensfähiger Mann, der aber zugleich Ascendent des lezten Besizers ist, unter den Erbsprätendenten auftritt, wer kann dem, ohne die Natur der Lehen und Lehensfolge zu verlezen, den Saz entgegen halten — Successionis feudalis talis est natura, quod ascendentes non succedunt —? Sehr richtig sagt daher der den Ascendenten sonst nicht günstige Herr geheime Justizrath **Walch** zu Jena: — Omnia hæc si curate ponderamus, sine difficili negotio in iis deprehendimus vestigia juris patrii, quod parentes quondam

dam

dam a liberorum hereditate excluſit et vel minimum illorum jus ſuccedendi circumſcripſit limitibus. Illud haud perſpicere auctores videntur juris Longobardici, quum in natura feudorum rationem quærendam eſſe cenſent, cur parentes liberorum feuda hereditatis jure capere haud poſſent; ſed nequaquam id concedere poſſumus. *Quum pater ad ſervitia præſtanda eadem ratione habilis eſſe poteſt, qua illa a filio ſunt præſtita et tantum ſenectute nonnunquam impediatur, ſine discrimine haud excludendi fuiſſent parentes a ſucceſſione feudali, ſi in natura feudorum cauſſa eſſet ponenda, cur ii haud admittantur* — c.). Zieht man darneben noch in Erwägung, daß nach den bürgerlichen Geſezen der Longobarden ſowohl (§. 20.), als nach denjenigen der übrigen germaniſchen Völkerſchaften (§. 48. B.), als nach den Rechtsbüchern des Mittelalters (§. 38.) die Ascendenten unmittelbar nach den Descendenten zur Erbfolge gerufen werden, und bedenkt, daß man bei Bildung der Succeſſionsweiſe in Lehen derjenigen im Erbe faſt durchaus gefolget iſt (§. 35. 37. 38.); ſo wird man vollends ganz überzeugt, daß der Feudiſt, um die Abweichungen der Lehens- von der Allodialfolge feſtzuſezen, mit jener Stelle nichts weiter ſagen wollte, als: — nach der Natur der Lehen und Lehensfolge können die Ascendenten des erſten Erwerbers auf das Lehen keine Anſprache machen, ſondern dieſer vererbet ſolches blos auf ſeine Descendenten — Es will zwar der Herr geheime Juſtizrath **Walch** uns überreden, es ſey allgemeiner germaniſcher Rechtsſaz, daß Eltern ihre Kinder nicht beerben könnten, und aus dieſem Grunde fährt er an der vorhin angezogenen Stelle alſo fort: — Omni vero hac in re discrimine remoto, ulterius ut progrediamur ac in principio juris Germa-

manici, ſupra expoſito, verum fundamentum hujus ſucceſſionis quæramus, neceſſe eſt. Mirum dein quidem eſt, quantum hæc excluſio parentum torqueat recentiores jurisconſultos, Bitſchium, Rittershuſium aliosque, ejus veram rationem inveſtigaturos; ſed revera nullam indicare audent. Qui vero hac de re quoque quidquam proferunt, tradunt, feuda ſaltem concedi vaſallo ejusve heredibus deſcendentibus; ſed per id a nobis haud diſſident. Concedere hoc ipſis poſſumus; ubi autem in rationem, cur ſaltim præter vaſallum ejus heredibus deſcendentibus feudum promittatur, inquiramus, ſemper ad principium juris patrii, antea traditum, confugere, et in illo veram hujus præcepti juris feudalis cauſſam quærere debemus — Forſcht man aber bei dieſem Schriftſteller nach den Gründen, auf welchen ſein angeblich aufgefundener teutoniſcher Rechtsgrundſaz beruhen ſoll; ſo findet man keine andere, als 1.) die Stelle des Tacitus, wo es heist: — Heredes tamen ſui cuique liberi, nullum teſtamentum. Si liberi non ſunt, proximus gradus in ſucceſſione, fratres, patrui, avunculi — d.). 2.) Einige Stadtrechte, nach welchen in Beerbung der abgeſonderten Kinder die Geſchwiſter und deren Deſcendenz den Eltern vorgehen. 3.) Einige Landrechte, in welchen die Parömie vorkommt — Es ſtirbet kein Guth zurük; ſondern vorwarts — 4.) Das Beiſpiel der Bauerngüter, welche von den Kindern auf die Eltern nicht vererbt werden e.) — Allein A.) läßt ſich daraus, daß Tacitus der Eltern unter den Erben nicht namentlich gedenket eine allgemeine Ausſchlieſſung derſelben um ſo weniger folgern, als nach demſelben doch — patrui und avunculi — zur Erbfolge zugelaſſen werden, und die älteſten deutſchen Rechtsmonumenten

ein-

einstimmig das Gegentheil lehren (§. 48. B.) f.). B.) Schliessen eines Theils die von dem Herrn geheimen Justizrath angeführten Stadtrechte die Eltern nicht einmal schlechthin aus; andern Theils stimmen sie, seinem eigenen Geständnisse nach, in Bestimmung des Verhältnisses der Ascendenten zu den Seitenverwandten nicht überein; ferner beziehen sie sich auf einen einzelnen ganz besondern Fall, auf denjenigen nämlich, wo Kinder gänzlich abgesondert sind, und lassen daher, ihrer Natur nach, eine ausdehnende Erklärung nicht zu g.); endlich würden sie, dieses alles auch bei Seite gesezt, nie zureichen, das zu erweisen, was sie erweisen sollen, einen allgemeinen germanischen Rechtssaz nämlich. C.) Eben so wenig läßt sich aus den Verordnungen einzelner Landrechte, die so häufig auf besondere Verfassungen und Einrichtungen sich gründen, ein gemeines Recht folgern, und der angezogenen Parömie kann man ein anderes, viel häufiger vorkommendes Rechtssprüchwort entgegen stellen — Das Kind fällt wieder in der Mutter Schooß — h.). D.) Ist es ein ganz unerwiesener, gegen das Herkommen und die besonderen Geseze der einzelnen Länder offenbar anstoßender Saz, daß in Bauerngütern Eltern ihren Kindern nicht sollen folgen können. Selten kommt freilich der Fall vor, weil dergleichen Güter gewöhnlich von dem Vater auf den Sohn, von diesem wieder auf den Sohn u. s. w. vererbt werden, und darneben noch häufig untheilbar sind i.). Endlich E.) fällt das Stillschweigen mancher deutschen Rechtsbücher über die Ascendentenfolge, wie auch die den Ascendenten widrige Anordnung einiger älteren germanischen Geseze nicht mehr auf, wenn man an die Begriffe von Samteigenthum, von welchen die Deutschen ursprünglich ausgiengen (§. 29.) sich erinnert, und dabei erwägt, daß nach diesen Begriffen von einer

Aſcendentenfolge die Frage nicht wohl ſeyn konnte (§. 28. No. 2. §. 38.).

a.) 11. F. 50.

b.) 11. F. 84.

c.) Diſſ. de ſucceſſione adſcendentium feudali Jen. 1767. §. 19. (In Opuſcul. Tom. II. pag. 196.).

d.) De moribus Germanorum. Cap. 20. pag. 127. ed. *Dithmari.*

e.) Diſſ cit. §. 6-9. (In Opuſcul. l. c. pag. 185. ſeq.)

f.) *Jo. Gottl. Heineccius* Elem. jur. german. Lib. II. Tit. 9. §. 216. pag. 527.

g.) J. C. H. Dreyer Anmerkung von den Kindern, ſo in der Were ſind. (In der Sammlung vermiſchter Abhandlungen zur Erläuterung der deutſchen Rechte und Alterthümer, wie auch der Critic und Hiſtorie. Thl. I. Roſtock und Wismar 1754. S. 91. folg. *Joh. Heinr. Chriſt. de Selchow* Elementa juris germanici privati hodierni. §. 381. *Ge. Gröning* Diſſ. de ſeparatione liberorum, ejusque fundamento, communione bonorum, ſecundum jura ſtatutaria Bremenſia. Gœtting. 1771. *Jo. Arn. Amſink* Diſſ. de ſucceſſione liberorum ſeparatorum ex jure Hamburgenſi. Gœtting. 1774. Ernſt Chriſt. Weſtphal Das deutſche und Reichsſtändiſche Privatrecht. Thl. II. Leipzig 1783. Abhandl. 46. S. 48. folg.

h.) Ernſt Ludewig Auguſt Eiſenhart Grundſäze der deutſchen Rechte in Sprüchwörtern, durch Anmerkungen erläutert. Leipzig 1792. S. 267 - 274. und S. 277-280.

i.) *Jo. Heinr. Chriſt. de Selchow* Diſſ. de differentiis prædiorum ruſticorum et feudorum præſertim quoad ſucceſſionem. Sect. II. §. 13. (In Elect. jur. germanor. publici et privati. Lipſ. 1771. Exercitat. VII, pag. 420.).

§. 51.

Ueberzeugt, daß die Succeſſion der Aſcendenten der Natur der Lehen und Lehensfolge nicht zuwider ſey (§. 50.), zählen die Rechtslehrer mehrere Fälle auf, in welchen ſie das Erbrecht der aufſteigenden Linie anerkennen. Es verdienen daher dieſe Fälle hier wohl eine Stelle.

§. 52.

In vollkommenen Erblehen kann ſchon ihrem Begriffe nach den Aſcendenten das Erbrecht nicht wohl ſtreitig gemacht werden, bei gemiſchten hingegen kommt alles auf den in der Mitte liegenden beſonderen Vertrag, oder auf das beſondere Lehnhofsrecht, oder Lehnhofsherkommen an, da hier eine jede Abweichung von der gemeinen Natur der lehnrechtlichen Erbfolgeart von demjenigen, der ſich darauf beruft, erwieſen werden muß a.).

a.) *Walch* Diſſ. cit. de ſucceſſione adſcendentium feudali. §. 10. (In Opuſcul. Tom. II. pag. 189.) *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Gœtting. 1768. Cap. 1. §. 9. *Idem* Princip. jur. feudal. §. 131. 146. Schnaubert Erläuterung des in Deutſchland üblichen Lehnrechts. §. 131. 146.

§. 53.

Iſt durch einen ausdrüklichen und deutlichen Inveſtiturvertrag für die Aſcendenten geſorgt; ſo ſpricht ſchon der naturrechtliche Grundſaz — Verträge müſſen heilig gehalten werden — für das Erbrecht derſelben, und Lehnsgeſeze ſowohl a.), als Lehnrechtslehrer geſtehen auch einmüthig ihnen ſolches zu b.).

a.)

a.) arg. 11. F. 18.

b.) *Walch* Diss. cit de successione ascendentium feudali. §. 12. (In Opuscul. Tom. II. pag. 190.) *Ge. Lud. Boehmer* Diss. cit de successione feudali fratrum fratrisque liberorum. Cap. I. §. 11. *Idem* Princip. jur. feud. §. 146. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. S. 146.

§. 54.

Begiebt sich der Vater zu Gunsten seines Sohnes des Lehens, es mag nun dieß zu der Zeit, wo das Lehen ihm erst anfiel, oder zu einer Zeit, wo er das Lehen schon besaß, geschehen, und gehet alsdann der Sohn vor dem Vater ohne Hinterlassung erbfähiger Descendenz ab; so rufen zwar verschiedene Gelehrte a.) ohne Unterschied den Vater zu dem eröffneten Lehen, und beziehen sich zum Beweise ihrer Behauptung auf einige Lehntexte b.). Allein 1.) beweisen die angezogenen Lehnsgesetze das nicht, was sie beweisen sollen; der erste Text verordnet blos, daß auch nach geschehener Resutation des Vaters zu Gunsten seines Sohnes das Lehen noch ein altes mit der Würkung bleiben soll, daß die von dem ersten Erwerben abstammenden Agnaten ein Successionsrecht noch wie vor beibehalten — daraus aber läßt sich doch offenbar ein Erbrecht des resutirenden Vaters nicht ableiten; die beiden andern unterstellen ein pactum personale de non petendo feudum, welches ein Agnat mit dem Lehnsbesizer eingegangen, und verordnen, daß dasselbe ihm nicht nachtheilig seyn solle, wenn er es nachher mit einem dritten Agnaten zu thun bekomme, und wider diesen das Lehen anspreche — passen mithin auf unsern vorliegenden Fall gar nicht. II.) Schon die Natur einer unbedingt geschehenen Entsagung bringt es mit sich, daß

daß man in der Folge zu dem Entſagten nicht wieder greifen kann. III.) Ein ausdrüklicher Lehntext c.) ſieht die Sache aus demſelben Geſichtspunkte an, und verdient, wenn er gleich nur ein capitulum extraordinarium iſt, um ſo mehr Rükſicht, als er eines Theils, eben bemerkter maſſen, ſchon mit den natürlichen Rechtsgrundſäzen übereinſtimmt, und andern Theils kein capitulum ordinarium ihm entgegen geſezt werden kann (§. 50.). Endlich IV.) gehen die in den Rechtsbüchern des Mittelalters aufbewahrten deutſchen Rechtsprincipien eben dahin d.) — Es kommt mithin hierbei alles darauf an, ob der entſagende Vater auf den Fall, daß er ſeinen Sohn überleben würde, die Succeſſion im Lehen ausdrüklich ſich vorbehalten hat, oder nicht. Dort, nicht aber hier, muß er mit ſeiner Anſprache auf das Lehen gehört werden e.).

a.) *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. cit. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Cap. I. §. 8. *Idem* Princip. jur. feud. §. 146. *Caſp. Henr. Horn* Jurisprud. feud. Cap. XVI. §. 2. 3.

b.) II. F. 14. II. F. 26. §. 24. II. F. 49.

c.) II. F. 84.

d.) Schwäbiſches Lehnrecht. Kap. 42. al. 70.

e.) *Walch* Diſſ. cit. de ſucceſſione feudali adſcendentium. §. 13. (In Opuſcul. Tom. II. pag. 191.). Schnaubert Erläuterung des in Deutſchland üblichen Lehnrechts. §. 146. S. 478.

§. 55.

Ueber die Frage, ob auf ein neues, nach der Art und Eigenſchaft eines alten ertheiltes Lehen den Aſcendenten ein Succeſſionsrecht zuſtehe? theilen ſich die Lehnrechtslehrer in ihren Meinungen. Einige treten

der verneinenden Lehre aus folgenden Gründen bei: 1.) stehe den Ascendenten in einem wirklichen und wahrhaften alten Lehen ein Erbrecht nicht zu, folglich könne denselben solches auch nicht in einem nach Art der alten ertheilten neuen Lehen gestattet werden. 2.) Würden selbst nach dem Begriffe eines neuen, nach Art der alten ertheilten Lehens die Ascendenten als erste Erwerber angesehen, und könnten mithin schon der Natur der Sache nach nicht folgen. 3.) Gehe die ganze Absicht bei Verleihung eines neuen Lehens nach Art der alten blos dahin, den Agnaten des ersten Erwerbers ein Erbrecht zu verschaffen, das zu Gunsten der Agnaten verordnete aber lasse auf die Ascendenten sich nicht ausdehnen. 4.) Die Vorstellung einiger, als ob die Ascendenten hier nicht als solche, sondern als Agnaten zu betrachten seyen, habe in den Lehnrechten ganz keinen Grund. 5.) Auf ein Lehen, in welches der erste Erwerber nur seinen Seitenverwandten ein Successionsrecht ausbedungen, könnten die Ascendenten desselben eben so wenig eine Ansprache machen, als die Kollateralen dasjenige anzusprechen befugt wären, in welches durch ausdrüklichen Investiturvertrag blos den Ascendenten ein Erbrecht versprochen worden. Zum klaren Beweise, daß Ascendenten weder unter den Kollateralen, noch Kollateralen unter den Ascendenten begriffen seyen. Endlich 6.) müsse man entweder alle Ascendenten, ohne Beschränkung auf einen gewissen Grad, oder nur einige, z. B. den Vater, Großvater zulassen, für beides aber sey gleich wenig Grund vorhanden — a.). Allein A.) ist es eine unerwiesene, und, wie es in der Folge noch weiter sich ergeben wird, ganz falsche Voraussezung, daß in wahrhaften, wirklichen alten Lehen den Ascendenten kein Erbrecht zustehe. Nur das kann man zugeben, daß bei alten Männerlehen, die der Vater immer auf den Sohn u. s. w. ver-

vererbet, der Fall sich nicht wohl denken lässet, daß auch Ascendenten unter den Erbsprätendenten auftreten. Daraus aber eine gänzliche Ausschliessung der aufsteigenden Linie bei der Succession in Lehen folgern wollen, ist offenbar gründlos. B.) Die Ascendenten werden freilich bei neuen, nach der Art alter ertheilten Lehen als die ersten Erwerber angesehen; allein diese Fiktion nun dahin ausdehnen wollen, daß jene angenommenen ersten Erwerber als in der Reihe der Lebendigen nicht mehr existirend betrachtet werden müßten, dafür ist doch kein Grund da; vielmehr führt die Analogie der wahren alten Lehen grade auf das gegentheilige Resultat hin, denn wenn man z. B. den Urgroßvater des wirklichen ersten Erwerbers als den fingirten ersten Erwerber betrachtet; so muß man ja auch den Großvater und Vater des ersten wirklichen Erwerbers als Abkömmlinge des fingirten ersten Erwerbers ansehen, und kann ihnen alsdann ein Erbrecht unter keinem Schein absprechen. C.) Wie man behaupten kann, die ganze Absicht bei Verleihung eines neuen Lehens nach Art der alten gehe blos dahin, den Agnaten des ersten Erwerbers ein Erbrecht zu verschaffen, läßt sich in der That schwer einsehen. In der Natur solcher Verleihungsarten liegt das offenbar nicht, denn nach dieser wird statt des wirklichen, ein anderer weiter oben stehender als erster Erwerber fingirt, und das Succeßionsrecht aller von dem fingirten ersten Erwerber abstammender lehensfähiger Descendenten ist sodann eine nothwendige Folge. D.) Ob man die Ascendenten des wahren ersten Erwerbers, als solche, oder als Agnaten betrachten will, ist der Würkung nach in Beziehung auf Successionsrecht gleich viel. Genug, sie sind einmal Abkömmlinge des fingirten ersten Erwerbers, und als solchen stehet ihnen ein Erbrecht zu. E.) Daß im Allgemeinen unter der Benennung Ascendenten auch Kollate-

teralen, und umgekehrt begriffen seyen, hat wohl noch Niemand im Ernste behauptet; allein in unserem vorliegenden Fall läßt es sich wirklich unter gewissen Voraussezungen denken, daß die Ascendenten des wahren ersten Erwerbers als Agnaten auftreten. Man nehme nämlich einen Augenblik an, die Ascendenten des wahren ersten Erwerbers seyen ausgeschlossen, der Oheim folge sodann dem ohne lehensfähige Descendenz verstorbenen wahren ersten Erwerber, und gehe nun auch ohne Erbfähige Nachkommen ab; so könnte doch wohl seinem Bruder, des wahren ersten Erwerbers Vater, als Kollateralen des lezt Verstorbenen das Erbrecht nicht bestritten werden? — Zu welchen Inconsequenzen die gegentheilige Lehre nicht führt! Endlich F.) hängt bei der Frage, wie weit der Ascendenten Erbrecht sich erstreke? alles davon ab, welchen Ascendenten man als den fingirten ersten Erwerber ansieht; nur die Descendenten dieses, nicht diejenigen Entfernterer können nach der Natur der Lehen ein Erbrecht ansprechen. Ueber diesen Punkt daher muß vorerst der in der Mitte liegende Investiturvertrag, wie auch das besondere Lehnhofsrecht und Lehnhofsherkommen die Entscheidung an die Hand geben; in deren Ermangelung aber ist das ganze Geschlecht des wahren Erwerbers als gerufen zu achten, da weder in der Natur der Sache, noch in den Lehnrechten irgend ein Grund zur Beschränkung auf gewisse Grade liegt b.) — Unter diesen Betrachtungen kann wohl der, der Ascendentenfolge günstigen Meinung der Beifall nicht versagt werden c.).

a.) *Walch* Diss. cit. de successione ascendentium feudali. §. 17. (In Opuscul. Tom. II. pag. 195.). Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 146. S. 477. *Joh. Laurent. Fleischer* Institut. jur. feudal. Cap. XII. §. 3.

b.)

b.) Vergl. Schnaubert a. a. O. §. 132. S. 422. a *Löwenſtern* de ſucceſſione collateralium in feudo novo jure antiqui conceſſo, ſecundum jus commune et Meklenburgicum juſte reſtringenda. (In *Zepernick* Analect. jur. feudal. Tom. I. Obſ. 87. *Möller* Diſtinct. feudal. Cap. XVI. Diſt. 6. pag. 389.

c.) *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Cap. I. §. 8. Not. a. *Idem* Princip. jur. feud. §. 146. *Ern. Frider. Mantzel* Diſſ. de eo quod refert feudum eſſe vere antiquum vel novum jure antiqui conceſſum. Roſtoch. 1735. §. 17 - 28. (in *Jenichen* Theſauro jur. feudal. Tom. I. pag. 1047.) *Caſp. Henr. Horn* Jnrisprudentia feudalis. Cap XVI. §. 3. *Ge. Ad. Struv* Syntagm. jur. feud. Cap. IX. §. 3. No. 4. Vergl. oben §. 20. 38.

§. 56.

So verſchieden die Lehnrechtsgelehrten in einigen der vorhin angeführten einzelnen Fällen über das Erbfolgerecht der Aſcendenten an ſich denken (§. 54. 55.), eben ſo abweichend ſind ihre Meinungen über die Art der Konkurrenz der aufſteigenden Linie, und das Verhältniß dieſer zu der Seitenlinie. A.) Mehrere ſehen hierbei blos auf das gemeine bürgerliche juſtinianäiſche Recht, und rufen daher mit den Aſcendenten nicht nur vollbürtige Brüder und Bruderskinder, ſondern auch, der beſonderen Beſchaffenheit der Lehen wegen, Halbbrüder und Halbbruderskinder von Seiten des Vaters her (§. 19. A. B. §. 37. C.). Als Grund führen ſie den gänzlichen Mangel dieſen Fall entſcheidender Lehnsgeſeze an (§. 20.) a.) — B.) Andere ſezen die Kollateralen den Aſcendenten durchaus nach. Beides, Vorzug der Linie, und Nähe des Grades, ſagen ſie, ſpricht für die lezteren, und dazu kommt noch, daß nach dem germaniſchen bürgerlichen

Recht der aufsteigenden Linie vor der Seitenlinie der Vorzug allzeit gebühret (§. 38. 48. B.) b.); allein des Verstorbenen Brüder und Bruderskinder stehen ja mit seinem Vater, Großvater u. s. w. sichtbar in derselben Linie, da sich der Fall gar nicht denken läßt, daß z. B. der Vater, Großvater in der Linie sich befinde, worinn das Lehen ist, und nicht auch die Brüder u. s. w. des Verstorbenen: die Nähe des Grads spricht freilich, nach der richtigern Berechnungsart, immer für die Ascendenten (§. 59. No. V.); allein diese entscheidet doch nicht in allen Fällen, wie davon das Repräsentationsrecht in der absteigenden- und der Seitenlinie einen auffallenden Beweis giebt (§. 18. 19. 33. 37.): die in den angezogenen ältesten Gesezen der Deutschen und Rechtsbüchern des Mittelalters endlich aufbewahrten teutonischen Grundsäze sind durch die fremden Rechte bekanntlich von deutschem Boden verdrängt worden, und können daher als noch heut zu Tage gültiges gemeines Recht nicht mehr angezogen werden — C.) Noch andere endlich lassen in dem Fall, wo durch ausdrüklichen Investiturvertrag für die Ascendenten gesorgt ist (§. 53.), solche erst dann, wann alle Descendenten des ersten Erwerbers, diese mögen sich nun zu dem lezten Besizer als Descendenten, oder als Seitenverwandten verhalten, abgegangen sind, zu. Bei einer von einem Ascendenten zu Gunsten seiner Descendenten geschehenen Entsagung auf das Lehen (§. 54.), wollen sie neben dem entsagenden Ascendenten die Seitenverwandten nicht zulassen, weil diesen wegen des vorbehaltenen Rechts des Renunciirenden ein Erbrecht noch gar nicht erwachsen sey. Bei einem neuen, nach Art alter verliehenen Lehen endlich soll einzig die Nähe des Grades entscheiden, der Vater daher z. B. dem Bruder vorgehen, mit diesem jedoch der Großvater konkur-

kurriren, und das aus dem Grunde, weil hier die Ascendenten nicht als solche, sondern als Agnaten zu betrachten seyen, unter welchen bekanntlich die Nähe des Grades entscheide — c.). Um unter diesen einander grade entgegen stehenden verschiedenen Darstellungen der Gelehrten die Wahrheit aufzufinden, sind die einzelnen Fälle wohl von einander zu unterscheiden. I.) In dem Begriffe eines vollkommenen Erblehens liegt es schon, daß das Verhältniß der Ascendenten zu den Kollateralen nach dem gemeinen bürgerlichen, mithin in Deutschland, in Ermangelung besonderer Landesgeseze, nach dem römisch-justinianäischen Recht beurtheilt werden muß, mit der Einschränkung jedoch, daß vermöge des Wesens der Lehens-Verleihung der Vorzug der vollen, vor der halben Geburt wegfällt (§. 19. 52.). II.) Ist durch ausdrüklichen Investiturvertrag für die Ascendenten gesorgt; so bringt es die Natur dieses Vertrags, und der zu vermuthende Wille des ersten Erwerbers mit sich, daß allen Descendenten dieses der Vorzug vor jenen gebührt, ohne daß dabei das Verhältniß dieser Descendenten zu dem lezten Besizer, ob sie sich nämlich zu ihm als Descendenten, oder als Kollateralen verhalten, etwas ändern kann. So bald hingegen die ganze Descendenz des ersten Erwerbers abgegangen ist, finden in Ansehung des Verhältnisses der auftretenden Ascendenten zu den vorhandenen Kollateralen durchaus dieselben Grundsäze statt, die hier unten unter No. IV. angegeben sind (§. 53.). III.) In dem Fall einer von einem Ascendenten zu Gunsten seines Descendenten geschehenen Entsagung auf das Lehen, muß bei Bestimmung der Erbfolgeordnung der in der Mitte liegende Vorbehalt die erste Entscheidungsquelle an die Hand geben (§. 54.). Sollte aber dieser nichts bestimmen, sondern nur im allgemei-

meinen das Erbfolgerecht sichern; so ist kein befriedigender Grund vorhanden, die Kollateralen schlechthin auszuschliessen, sondern ihre Verhältnisse zu den Ascendenten sind vielmehr nach den nun gleich weiter zu entwikelnden allgemeinen Rechtsgrundsäzen zu beurtheilen. IV.) Zur richtigen Bestimmung des Verhältnisses der aufsteigenden: zu der Seitenlinie bei neuen, nach Art alter verliehener Lehen bleibt heut zu Tage, wo das älteste und mittlere ursprünglich deutsche Recht als noch geltend nicht angesehen werden kann, nur noch das römisch-justinianäische Recht, in Verbindung mit der besonderen Natur der Lehen, nach welcher der Vorzug der vollen Geburt vor der halben wegfällt (§. 19.), übrig, dem der Richter als Norm bei seiner Entscheidung folgen kann. Der vollkommenen Anwendbarkeit desselben stehet durchaus nichts im Wege. Nicht, oben gezeigter massen, der Vorzug der Linie, der hier gar nicht denkbar ist: auch nicht die Vorstellung, daß in unserem Falle die Ascendenten nicht als solche, sondern als Agnaten zu betrachten seyen, mithin die Nähe des Grades entscheiden müsse, denn, wenn wir dieselbe gleich oben (§. 55. D.) als in Beziehung auf das Successionsrecht nichts entscheidend, dahin gestellt seyn liessen, so können wir derselben doch hier, wo sie zu Bestimmung der Successionsordnung benuzt werden soll, unsern Beifall deßwegen nicht geben, weil einem Rechtslehrer Fiktionen, die in keinem Gesez einen Grund haben, nicht ziemen, und man mit eben so vielem Grunde sagen könnte, die Seitenverwandten des lezten Besizers seyen bei der Erbfolge in Lehen nicht als solche, sondern als Descendenten anzusehen. Bei Untersuchung des Erbfolgerechts siehet man freilich allein auf den wahren, oder fingirten ersten Erwerber, nur die Abkömmlinge dieses sind durch die Gesezе gerufen;

ſen; bei Beſtimmung der Erbfolgeordnung hingegen iſt doch allezeit das Verhältniß der Erbsprätendenten gegen den lezten Beſizer, und das Verhältniß beider zu dem nächſten gemeinſchaftlichen Stammvater entſcheidend (§. 17.), folglich kann auch der Aſcendent des lezt Verſtorbenen nicht Agnat, der Agnat nicht Deſcendent im rechtlichen Sinne genannt werden (§. 21.) d.)

a.) *a Roſenthal* Tr. de feudis. Cap. VII. Concl. 14. No. 23. ſeq. *Schrader* Tr. de feudis. P. VII. Cap. 6. No. 10. ſeq. *Ludwell* Synopſ. jur. feud. Cap. X. pag. 206. ſeq.

b.) *Joh. Laurent. Fleiſcher* Inſt. jur. feud. Cap. XII. §. 4. *Ge. Ad. Struv* Syntagma jur. feud. Cap. IX. §. 3. No. 3. *Caſp. Henr. Horn* Jurisprudentia feudalis. Cap. XVI. §. 4. 5. 6. *Moeller* Diſtinct feud. Cap. XIV. Diſt. 1. *Jo. Gottl. de Hackemann* Legitimæ in feudo ſucceſſionis ratio. §. 11. (In *Zepernik* Anal. jur. feudal. Tom. I. Obſ. 77.). *Walch* Diſſ. cit. de ſucceſſione adſcendentium feudali. §. 20. (In Opuſcul, Tom. II. pag. 197.).

c.) *Ge. Lud. Boehmer* Diſſ. de ſucceſſione feudali fratrum fratrisque liberorum. Cap. I. §. 8. 9. *Idem* Princip. jur. feud. §. 146.

d.) Schnaubert Erläuterung des in Deutſchland üblichen Lehnrechts. §. 146. S. 479. folg.

§. 57.

In allen bisher angezogenen Fällen der Aſcendentenfolge (§. 52-56.) ſpricht ein in der Mitte liegender beſonderer und ausdrücklicher Vertrag dem Erbrechte der aufſteigenden Linie das Wort, und die Erbfolgeordnung erhält durch das gemeine bürgerliche Recht, und das Weſen der Lehensverleihung ihre hinreichende Beſtimmung (§. 56.). Was aber dann

Rechtens sey, wenn, ohne auf einen solchen besondern Vertrag gestüzt, Abkömmlinge des ersten Lehenserwerbers, welchen als solchen ein Successionsrecht unmöglich bestritten werden kann, die aber in Hinsicht auf den lezten, ohne Lehensfähige Descendenz abgegangenen Lehensbesizer Ascendenten sind, unter den Erbsansprechern auftreten, und als in der grade aufsteigenden Linie stehend den in den Seitenlinien befindlichen Kollateralen die Erbfolge streitig machen? das verdient wohl nunmehro eine um so sorgfältigere Untersuchung, je weniger dieser Fall noch von den Lehnrechtsgelehrten einer genaueren Prüfung würdig geachtet worden ist.

§. 58.

Bei blosen Männerlehen ist freilich, ohne Voraussezung eines besonderen Vertrags, die Ascendentenfolge schlechterdings nicht denkbar. Nur mittelst einer namentlichen Entsagung kann der Sohn noch bei Lebzeiten des Vaters, oder überhaupt der Descendent vor dem Ascendenten zum Besize des Lehens gelangen, und alsdann hängt das Erbrecht dieses sowohl, als sein Verhältniß zu den vorhandenen Seitenverwandten einzig von den beliebten Vertragsmäßigen Bestimmungen ab (§. 54. 56. No. III.). Bei Weiberlehen hingegen tritt unser eben in Vorwurf gebrachter Fall (§. 57.) um so leichter ein. Die eheliche Verbindung zweier, vom ersten Lehens-Erwerber abstammender Personen, deren eine im Besize des Lehens sich befindet; die Zeugung Lehensfähiger Nachkommen in einer solchen Ehe; die darauf durch den Tod des das Lehen besizenden Ehegattens geschehende Lehensvererbung auf die vorhandenen Kinder, und der

end-

endlich eingetretene Abgang eines, oder aller Kinder ohne Erbfähige Descendenz führen uns unmittelbar auf die Frage hin — in welchem Verhältnisse stehen dann nun die in der grade aufsteigenden Linie des lezten Lehnsbesizers vorhandenen Ascendenten zu den Kollateralen desselben (§. 20. 38.)? — Die Entscheidung dieser Frage hängt hauptsächlich von der Beantwortung einer andern Vorfrage, der nämlich ab: — kommen die vorhandenen Ascendenten hier als solche in Betrachtung, oder sind sie blos nach demjenigen Verhältnisse zu beurtheilen, in welchem sie sich, ohne alle Rükficht auf ihre väterliche, mütterliche u. s. w. Eigenschaft, als Descendenten des ersten Lehens-Erwerbers zu den übrigen Abkömmlingen desselben befinden —? Ist das erstere; so ergiebt sich die Bestimmung der Erbfolgeordnung von selbst, und es leidet wohl keinen Zweifel, daß ausser Geschwistern und Geschwister Kindern kein Seitenverwandter mit ihnen auftreten kann (§. 56.), daß aber unter ihnen selbst der Nähere den Entfernteren, der Vater also den Großvater u. s. w. ausschließt. Ist hingegen das leztere, kommt mithin der Ascendent nicht als solcher, sondern als bloser Agnat in Betrachtung; so kann es freilich geschehen, daß derselbe andern, der Linie, oder doch dem Grade nach vorzüglicheren Seitenverwandten nachstehen muß (§. 17.) — Für die erstere Lehre scheinen mir bei weitem überwiegende Gründe zu streiten, und ich müßte meinen ganzen juristischen Glauben verläugnen, wenn ich der lezteren auch nur auf einen Augenblik Beifall geben sollte.

§. 59.

§. 59.

I.) Kein Lehensgesez hindert uns, die von dem ersten Lehens-Erwerber abstammenden, mit einem Successionsrechte daher unstreitig versehenen Descendenten, die aber in Hinsicht auf den lezten Besizer Ascendenten sind, als solche zu betrachten, und nach dieser Eigenschaft ihr Verhältniß sowohl gegen einander, als gegen die vorhandenen Seitenverwandten zu bestimmen (§. 50.). II.) Durch Zeugungen allein wird das Successionsverhältniß bestimmt. So wie mithin der Zufall, daß der gegenwärtige Lehensbesizer ein Erbfähiges Kind zeugt, für die übrigen Familienglieder die wirkliche Gelangung zum Lehen vorerst noch entfernet, so muß auch der Umstand, daß ein für seine Person schon mit einem Successionsrechte unstreitig begabter Descendent des ersten Erwerbers Vater, oder Mutter des lezten Lehensbesizers geworden ist, dieselbe Wirkung erzeugen (§. 20. No. 4.). III.) Bei Entwerfung einer Stammtafel stehen Vater und Mutter nothwendig als solche da, weil ohne sie der lezte Lehensbesizer nicht vorhanden seyn könnte, was soll uns aber nun berechtigen, diese Personen in Bestimmung der Successionsordnung als nicht da stehend zu betrachten, und gegen die Natur fast aller bekannten Erbfolgegeseze aller Völker auf ihre väterliche und mütterliche Eigenschaft ganz keine Rüksicht zu nehmen? IV.) Der bei der Erbfolgeart in Lehen hauptsächlich entscheidende Vorzug der Linie (§. 17. 36.) ist der Ascendentenfolge so wenig zuwider, daß er vielmehr sichtbar für dieselbe spricht. Des lezten Lehensbesizers Eltern, Großeltern u. s. w. stehen mit desselben Geschwistern, Geschwisterkindern u. s. w. unläugbar in derselben Linie (§. 56. B.), entferntere Seitenverwandten hingegen müssen nothwendig

dig auch in einer entfernteren Linie sich befinden. V.) Die Nähe des Grades, die in einer jeden Linie, der Regel nach, den Ausschlag giebt (§. 17. 36.), spricht abermals den Ascendenten das Wort. Die Longobarden sowohl (§. 17. §. 21. No. 2.), als die übrigen germanischen Völkerschaften (§. 36. No. 4. 5. §. 48. C.) sehen bei Aufzählung der Grade allzeit auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater, folglich kann doch wahrlich niemand dem Grade nach näher, als der nächste gemeinschaftliche Stammvater selbst seyn (§. 56 B.). VI.) Die teutonischen bürgerlichen Rechte, die doch bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen so sichtbar zur Grundlage dienten (§. 40.), erkennen, mit einer bewundernswürdigen Uebereinstimmung, das Erbfolgerecht der Ascendenten durchaus an, und räumen denselben, ihrem Systeme von Lineal- und Gradualfolge getreu (Sieh. die beiden vorhergehenden Numern), sogar in der Regel, eine Stelle unmittelbar nach den Descendenten, und vor allen Seitenverwandten ein (§. 38. §. 48. B. §. 50.). VII.) Die Longobarden endlich, deren Lehensgeseze wir in Deutschland als gemeines Recht anerkennen, folgten bei Bestimmung der Ascendentenfolge, höchst wahrscheinlich, römischen Rechtsgrundsäzen (§. 20.), und uns wenigstens bleibet, da ausdrükliche Lehensgeseze ganz abgehen, auch die ursprünglich deutschen Rechtsmonumenten als noch heute geltendes gemeines Recht nicht betrachtet werden können, keine andere Entscheidungsnorm, als das römisch-justinianäische Recht, in Verbindung mit der besonderen Natur der Lehensverleihung, übrig (§. 56. A. B C. No. IV.), dem wir zu folgen um so mehr Ursach haben, als dasselbe ja auch für die Mutter des mit dem ursprünglich deutschen Erbfolgesystem ganz nicht harmo-

nirens

nirenden Repräsentationsrechtes gehalten werden muß (§. 18. 19. 33. 37. 49.).

§. 60.

Weit entfernt, die bisher über Ascendentenfolge entwikelten Grundsäze (§. 58. 59.) für neu ausgeben zu wollen, finde ich vielmehr, zu meinem großen Vergnügen, daß mehrere, sehr bewährte Rechtslehrer wo nicht immer von denselben Principien ausgegangen, doch wenigstens im Wesentlichen auf dasselbe Resultat hingeleitet worden sind. Die vorzüglichsten derselben verdienen wohl hier angezogen zu werden.

§. 61.

Der seiner Gründlichkeit und Vollständigkeit wegen in Reichs- sowohl als Reichsständischen Gerichten in großem, wohl verdientem Ansehen stehende **von Rosenthal** äussert über diesen Punkt sehr bündig sich dahin: — Quamvis autem in rebus allodialibus ascendentium successio lato pateat campo, tamen in feudis angustis ea circumscribi potest finibus, nam textus inquit, successionis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedunt, verbi gratia pater filio. Hunc textum si accipias, ut duntaxat de feudo novo per filium acquisito intelligatur, omni dubio caret, quod filio pater in eo non succedat, et hoc omnes concedunt: quoniam descendentium successio saltem sit naturalis, de ea autem sola cogitasse concedentem, et acquirentem præsumatur. Quod juvatur, quia concedens intelligitur acquirentis, et ejus descendentium industriam quodammodo, ita ut nemo, nisi ex acquirentis descendentibus

ad

ad ſucceſſionem ejus admittatur, elegiſſe. Addè quod in feudi conceſſione, vel exprimitur, pro deſcendentibus, filiis, aut liberis, et intelliguntur excluſi aſcendentes, vel pro heredibus, et illi in feudis tantum pro filiis ponuntur, aut hoc tacite feudi conceſſioni ineſt, quare ſequitur, aſcendentes vel his pactis expreſſis, vel tacitis excludi. Et hæc obtinent, etiamſi feudum ab eccleſia fuerit filio conceſſum. Nonnulli textum allegatum etiam de feudo antiquo. et ſic generaliter, ut aſcendentes non ſuccedant in feudis, intelligunt. Quod ſi verum eſt, ſequitur, ſi avus feudum in nepotem, aut alius agnatus in filium ſui agnati transtuliſſet, et iſta translatio a patri aut infringi non poteſt, aut de facto revocata non foret, filio aut nepote ſine deſcendentibus defuncto, patrem ejus admitti per viam ſucceſſionis in hoc feudo non poſſe. Unum tamen excipiunt caſum, ſi ſcilicet pater favore filii, ut ſcilicet is in vita patris inveſtiretur, refutaſſet, et is filius vivo poſtea patre ſine deſcendentibus vita exceſſerit. Tum enim ad patrem feudum revertitur, ac veriſſimum eſt, nec quisquam diſſentit. *At ego indiſtincte credo, patrem et alios aſcendentes in feudo, quod ipſis aſcendentibus quoque paternum eſt, ſi id forte ad filium perveniſſet, eo ſine herede feudali defuncto, ſucceſſuros.* Primo, quod textus allegatus loquitur in feudo novo, nihil de paterno disponit, ſicut eum exaudiunt omnes. Quare in dispoſitione juris communis manendum eſt. Secundo, quod ratio in 11. F. 14. cur pater ibi admittendus (ita enim iſtum textum omnes intelligunt) non allegatur alia, quam quod non ſit factum novum, per iſtam refutationem, ſed manſerit paternum, quæ generalis

ralis eſt. Tertio, qui contrarium videntur tenere, ea nituntur ratione, quaſi fieri non poſſit, ut feudum antiquum a filio ad aſcendentes perveniat, quoniam id iis vivis filius non habet, ſed demum defunctis ſuccedit. At cum illa non ſit ſemper vera, ſed ſæpe fallat, ut in exemplis a me jam propoſitis elucet, nec ejus diſpoſitio univerſalis erit. Quarto, quod ſic multi expreſſe docent, quam veram, et communem ſententiam, et ſecundum eam judicandum eſſe, arbitror, neque Camera imperialis unquam contrarium, de quo conſtet, ſecuta eſt, neque exiſtimo, prudentem aliter judicaturum. *Feudum ſane maternum, aut aliunde filio delatum, ita, ut pater non ſit ex comprehenſis in inveſtitura, ad eum non magis, quam ad quemvis extraneum jure ſucceſſionis devolvi poteſt* — a.).

a.) Tr. de feudis. Cap. VII. Concl. 14. No. 2-13.

§. 62.

Philipp Hoffmann, der, ſeiner Schrift nach zu urtheilen, mit dem Lehnsweſen vertraut bekannt war, und die Verſchiedenheiten zwiſchen alten und neuen Lehen aufzählen wollte, ſchreibt unter andern: — Sexta differentia eſt ratione ſucceſſionis. *Etenim in feudo antiquo omnes a primo acquirente deſcendentes in infinitum usque ſuccedunt, licet vaſallo ultimum defuncto collaterales ſint, vel etiam aſcendentium ſive parentum loco, qui tamen omnes ſunt deſcendentes reſpectu primi acquirentis, quamvis reſpectu vaſalli appellentur collaterales.* In novo vero collaterales aut parentes regulariter plane non admittuntur. Ratio differentiæ a diverſa utriusque feudi natura dependet. In feudo antiquo

jus

jus ex prima acquirentis inveſtitura omnibus ejus deſcendentibus quæſitum, merito ad eos quoque devolvitur, in novo vero uti collaterales primi acquirentis comprehenſi non ſunt, ita nec ad ſucceſſionem admittuntur; quum quilibet ſibi et heredibus, ſive poſteris ſuis, proſpicere voluiſſe cenſendus ſit — a.).

a.) Diſſ. de differentiis feudi novi et antiqui. Giſſ. 1709. §. 10. (In *Jenichen* Theſaur. jur. feudal. Tom. I. pag. 1044.)

§. 63.

Aus demſelben Geſichtspunkte betrachtet der gelehrte Horn die Sache, wenn er ſich alſo ausdrükt: — Dubio hæc omni carent (quod nempe aſcendentes non ſuccedant in feudo), ſi de feudo novo quæſtio ſit. Si vero de antiquo quæratur, non una omnium deprehenditur DD. opinio. *Ego aſcendentes deficientibus poſſeſſoris deſcendentibus in feudo antiquo ſuccedere arbitror, et quidem ideo, quia illi, licet non reſpectu ultimi poſſeſſoris, tamen intuitu primi acquirentis, etiam pro deſcendentibus habendi ſunt; ſic nulla cauſſa adeſt, ob quam excludi debeant a ſucceſſione.* Sed ponendi tamen ſunt termini habiles, ut ſucceſſioni huic locus eſſe poſſit. Nam quia per mortem patris ad filium feudum devolvitur; non indiscrete, nec adeo frequenter huic poteſt locus eſſe ſucceſſioni. Quotiescunque ergo feudum vivis parentibus ad filios, vel deinceps pervenit, poſſeſſoresque ſine prole decedunt, toties aſcendentes in feudo antiquo ſuccedunt — a.).

a.) Jurisprudentia feudalis. Cap. XVI. §. 2.

§. 64.

Der berühmte Freiherr von Kreittmayr kommentirt mit der ihm eigenen Gründlichkeit und Bestimmtheit über unsern Fall folgender massen: — Ascendentes seynd zwar nach den Descendentibus die nächste in Successione allodiali, nicht aber in Feudali, sondern von dieser lezteren seynd sie regulariter ausgeschlossen. Dann bey der Allodial-Succession siehet man obverstandenermassen nur auf die Verwandschaft und den gleich, oder nächsten Grad derselben, bey der Lehensfolge aber schauet man hauptsächlich auf die erste Investitur, welche gemeiniglich nur auf Investitum und seine Leibeserben lautet, mithin Ascendentes nicht mehr begreift, indeme zwar Investitus von ihnen, nicht aber sie von ihm abstammen. Eben daraus ergiebt sich die Limitation obiger Regel in folgenden Fällen von selbst, nehmlichen 1mo **wann** *Ascendentes* **noch von dem ersten** *Acquirenten* **abstammen.** 2do. Das Lehen zu Favor der Descendenten refutiren, und diese noch in ihren Lebzeiten ohne Hinterlassung Lehensfähiger Descendenz absterben. 3tio. Der Vaters Bruder sich des Lehens zu Favor seines Bruders Sohn begiebt. 4to. Ein anderes in dem Lehenbrief bedungen, oder 5to. das Lehen dem Sohn wegen des Vaters Verdiensten verliehen ist. All diese *Limitationes* **bringt nicht nur** unser *Codex*, sondern auch *Jus feudale commune* **mit sich.** Ob die Regel auch in feudis antiquis, oder novis jure antiqui concessis fallire, ist zwar bei den Authoribus noch streitig. **Allein es kommt nur darauf an, ob das** *Feudum antiquum* **so weit zurük gehe, daß** *Ascendens* **auch noch** *a primo acquirente* **abstammt, oder nicht.** Erstenfalls begreift unser Codex den Casum schon unter obiger erster Limita-

mitation und decidirt die Frag affirmative, anderenfalls aber negative, quia exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis. Mit den Erblehen machen die Authores ebenfalls eine Ausnahme, ſie ſtekt aber allſchon unter obiger vierter Limitation, dann wann der Lehenbrief auf ein Erblehen deutet; ſo iſt dadurch die Succeſſion dem inveſtito nicht nur für ſeine Leibs- ſondern auch all andere Allodial-Erben, mithin pro Aſcendentibus ebenfalls bedungen, weil es natura feudi hereditarii alſo mit ſich bringt, zu geſchweigen, daß in feudis hereditariis mehr-verſtandnermaſſen nicht ſecundum jus feudale, ſed civile und ſo, wie in allodialibus, ſuccedirt wird. Die in dem Lehenbrief enthaltene Clauſul: für ihm und ſeine Vettern importirt zwar kein Erblehen, wohl aber begreift ſolche auch aſcendentes maſculos noch in ſich. Bey Reichslehen leidet mehr-verſtandene Regel keine Limitation, ſondern die Aſcendentes bleiben auch hierinn regulariter ausgeſchloſſen. So viel nun aber gedachte Caſus a regula exceptos betrift, da ſuccediren Aſcendentes mit gänzlicher Ausſchlüſſung der Collateral-Befreundten, denn obſchon jus civile die Brüder und Bruders-Kinder in Allodio mit den Aſcendentibus admittirt; ſo gehet doch ſolches jure feudali nicht an, weil dieſes allzeit vorzüglich ad proximitatem lineæ ſiehet, mithin rectæ et aſcendenti vor der Collateral-Linie die préference einräumen muß — a.).

a.) Anmerkungen über den Codicem Maximilianeum Bavaricum Civilem, Thl. V. Kap. 18. §. 40. No. 9. S. 978.

§. 65.

Der in der Succeſſionsmaterie noch Heute klaſſiſche **Stryk** ſchreibt: — Jure feudali de Aſcendentium Succeſſione laborandum non eſt, cum tralatitium ſit, Aſcendentes in feudo non ſuccedere, quod in præſumta voluntate tam Domini feudum concedentis, quam Vaſalli Feudum acquirentis radicatum; uterque enim liberis tantum, non aliis proſpicere voluit. Et hoc in feudo novo quam maxime procedere putamus, nam hic poſteris, et ſanguinem ab acquirente trahentibus Feudum conceſſum eſſe præſumitur, ut ſic nullo jure Pater admitti poſſit. Non tamen deſunt caſus excepti, ubi pater quoque ad ſucceſſionem feudi admittitur. Huc referunt Feudum antiquum, a quo Pater non excluditur. Lubentes quidem fatemur, vix dabilem in feudo antiquo eſſe caſum, ubi de patris ſucceſſione quæri poterat, cum hæc feudi antiqui indoles ſit, ut filius non niſi defunctis aſcendentibus ſuccedat. *Ubicunque tamen aliquis caſus modo fingi poteſt, certum eſt, ibi patrem ad ſucceſſionem admitti* — a.).

a.) Tr. de Succeſſione ab inteſtato. Diſſ. II. Cap. 2. §. 1. 2. pag. 175.

§. 66.

Bened. Schmidt zählt unter die Fälle, wo Aſcendenten den Deſcendenten folgen, beſonders auch den: — ſi aſcendentes adhuc a primo acquirente deſcendunt — und ſezt ſehr richtig den Grund hinzu: — in feudo enim antiquo promiſcuo, licet non mere et ſimpliciter hereditario, quoties aſcenden-

dentes a primo acquirente deſcendunt, turbato mortalitatis ordine ſuccedunt liberis, quia feudum antiquum iisdem etiam paternum eſt — a.).

a.) Princip. jur. feudal. Lib. II. Tit. 46. §. 455.

§. 67.

Der all geachtete Ludolph Schrader ſchreibt unter andern da, wo er die Fälle aufzählt, in welchen Aſcendenten im Lehen folgen, alſo: — Quarto hæc concluſio proprie procedit in feudo novo: ſecus autem eſt in feudo antiquo, quod per refutationem ſimplicem patris ad filium pervenit, namque hoc filio, cui pater feudum refutaverat, absque deſcendentibus defuncto, pater illi in feudum ſuccedit. Idem ego juris ſtatuendum judico et in feudo novo, alicui jure antiqui feudi conceſſo. *Namque cum hoc feudum in omnibus, et per omnia naturam antiqui feudi ſortiatur, dubium non eſt, in hoc feudum aſcendentes perinde ac in feudum revera antiquum ſuccedere* — a.).

a.) Tract. feudal. P. VII. Cap. 6. n. 5.

§. 68.

Selbſt der den Aſcendenten ſonſt das Wort nicht redende Johann Schilter kann doch der Wahrheit das Zeugniß nicht verſagen: — Ad naturam tamen ſucceſſionis feudalis (excluſio aſcendentium) tantum pertinet, non ad eſſentiam, quæ per ſe eſt immutabilis; ceteroquin natura hæc per pactum adjectum mutabilis eſt, *et caſus dari poſſunt, ut etiam pater filio ſuccedat in feudo* —

Ferner: — Quod dari poſſint caſus excepti, quibus aſcendentes ſuccedunt in feudo, nulla eſt dubitatio — Endlich: Magis itaque eſt, ut communem ſequamur ſententiam, et *regulariter* aſcendentes ne quidem in feudo veteri ad ſucceſſionem admittamus — a.). Beſonders merkwürdig aber ſcheint mir, was der alte **Andreas von Iſernia** über dieſen Gegenſtand ſchreibt: — Item ſi ipſe pater filio emancipato donet feudum, ſuccedet ei, niſi omnino refutaſſet, vel ideo, ut quaſi novum filio concederetur. In feudo matris antiquo pater non ſuccederet, *quia non eſt conjunctus ei ab illo latere, unde provenit feudum, quia debet eſſe quæſitum ab illo anteceſſore, qui fuit agnationis communis.* Intelliguntur ergo ante dicta in feudo novo, vel antiquo aliunde proveniente filio, puta ex linea materna. *Secus ſi ex alia pecunia, quæ patris fuerat, vel ubi pater jus habuerat, ut ſic reverti potius dicatur ad eum, qui jus habuerat* — b.).

a.) Commentatio ad libri ſecundi conſuetudinum feudorum titulum quinquageſimum de natura ſucceſſionis feudalis. Cap. I. §. 3. n. 1. §. 4. n. 3. 4.

b.) Super uſibus feudorum. 1541. fol. pag. 76. (Oder auch eine neuere Ausgabe unter folgendem Titel: Andreæ de Rampinis Iſernienſis Commentaria in uſus et conſuetudines feudorum. Francof. 1629. fol. pag. 557.) — Noch beſtimmter ſchreibt *Godofr. Strauſs* in ſyntagmate juris feudalis. Cap. IX. §. 3. — Jam vero propior eſt pater non ſolum quoad gradum defuncti fratre, quæ propinquitas ad excludendum fratrem utpote remotiorem ſufficit, *ſed et praeterea quoad lineam eſt propinquior, quia pater et defunctus filius in eadem ſunt linea* —

§. 69.

Faſt alle übrigen Lehnrechtslehrer können nur den Fall ſich nicht denken, daß einem Aſcendenten, ohne auf einen beſonderen Vertrag geſtüzt zu ſeyn, ein Erbfolgerecht zuſtehen könne; räumen aber, ſo bald dieſes auſſer Zweifel iſt, der aufſteigenden Linie unmittelbar nach der abſteigenden einmüthig eine Stelle ein. Wer kann daher unter dieſen Verhältniſſen zweiflen, daß dieſe Gelehrten, wenn man ihnen unſeren oben (§. 58) angegebenen Fall vorgelegt hätte, zu Gunſten der Aſcendenten würden entſchieden haben? Die eigenen Worte der vorzüglichſten unter ihnen mögen auch hier eine Stelle finden.

§. 70.

Der erfahrne **Mynſinger von Frundeck** beſtätiget durch ein kammergerichtliches Erkenntniß folgenden Saz: — Notum eſt, quod ex feudali conſuetudine, aſcendentes in ſtipite non ſuccedant filiis, ſeu nepotibus, juxta cap. 1. de natura ſucceſſionis feudalis. Aetiologia eſt: quia ſi feudum ſit antiquum, *impoſſibile eſt patrem filio ſuccedere, vel avum, aut proavum* &c. cum feudum a patre vel avo prædefunctis in filium defluat: ſi autem feudum novum ſit alicui conceſſum, eo ſine deſcendentibus decedente, feudum ad dominum revertitur, non ad patrem vel avum, contra Romanas leges. *Excipe tamen caſum (in Camera imperiali, cum ex facto incidiſſet, ſic determinatum) ubi feudum antiquum ad patrem a filio revertitur*: ut ſi pater in filiorum favorem feudo renunciet, et filii poſtea, patre

superstite sine, liberis moriantur, quia feudum ad patrem redibit — a.).

a.) Observation. judic. imperial. Camer. Cent. III. Obs. 93.

§. 71.

Ernst Fried. Manzel äussert sich dahin: — Ascendentes in feuda vere antiqua succedere in sensu proprio dici non potest, semper enim feudum paternum, sive antiquum defertur ab ascendentibus in descendentes, ac ordinarie filius aut nepos in feudo non nisi defuncto avo aut patre succedere potest. Verum tamen nulla prohibitio in dicto textu 11. F. 50. ostendi poterit. *Buschius* in Commentario ad d tit. observavit, feudistam nullam rationem sui asserti dedisse, ejus autem verba sic explicari posse autumat, „quod „natura feudi non patiatur, ut in eo ascenden„tes, seu parentes, qui quidem feudi capaces „fuere, succedant, quia hi non amplius super„stites sunt, et feudum ab ipsis ad vasallum ul„timum pervenerat.“ Pariter sese habent, quæ *Conr. Rittershusius* in Parat. feudal. Cap. XII. n. 9. hanc in rem affert, ibi: „Cur talis est natura, quia „si feudum antiquum tunc impossibile est, ut „feudum a descendentibus ad ascendentes succes„sione devolvatur, quum potius contra ab ascen„dentibus jam mortuis in descendentes perma„net, et nec amplius eo casu in rerum natura „sint.“ Quasi diceret compilator, qui non ubique ut legislator consuetudines Longobardicas dispositive sed et subinde enunciative exhibet; Es ist nicht möglich und wider einen natürlichen Begriff, daß

daß ein Lehen auf die Aſcendentes, z. E. von dem Sohne auf den Vater verſtammen könne, indem der Sohn in der herabgehenden Linie ſeinem Vater im Lehn allerſt folget. *Ex hoc igitur, quod aſcendentes in feudo antiquo naturaliter ſuccedere non poſſint, male infertur, eos in caſu, quando ſuccedere poſſunt, et qui contingit, quando feudum jure antiqui confertur, a ſucceſſione excludendos eſſe.* Aſcendentes enim inhabiles dici non poſſunt ſucceſſionis, *ea ratione, qua alii natura vel lege feudorum incapaces ſunt*, quum antequam feudum ad deſcendentes pervenerit, illud poſſederint, *licet caſus exiſtere non poſſit, ut jure ſucceſſionis a deſcendentibus ad eos devolvatur.* Ad antiqua autem feuda quod attinet, cur dicas Feudiſtam quoad ſucceſſionem aſcendentium jus civile non recepiſſe? *Quum pro communi feudi ratione et conſuetudine caſus exiſtere non poterat; ſin autem caſus ille accideret*, ut hic in feudo novo jure antiqui collato, quod certe contra naturam ſucceſſionis feudalis fieri oportuit, de quo caſu Feudiſtam loquutum eſſe, veroſimile non eſt, eccur generalis regula, quam ſuggerit *Obertus* 11. F. 37. ad agnatum proximiorem feudum pertinere, eodem prorſus obſervando, *quantum ad ordinem gradus, qui continetur in legibus* locum non habebit? Ipſe Feudiſta 11. F. 1. inculcat, ſtrenuum legis peritum, ſicubi caſus emerſerit, qui conſuetudine feudali non ſit comprehenſus (et quod idem eſt, qui comprehenſus eſſe non præſumitur) absque calumnia uti poſſe lege ſcripta; ubi LL. Romanæ intelliguntur — a.).

a.) Diſſ. de eo, quod refert feudum eſſe vere antiquum vel novum jure antiqui conceſſum §. 17. 21. 22. 24. (In *Jenichen* Theſaur. jur. feudal. Tom. I.

pag. 1052. ſeq.) Vergl. *Ejusd.* Diſſ. de concurſu aſcendentium et collateralium in ſucceſſione feudali. Roſtoch. 1750. Cap. II. §. 13-28. et Cap. III.

§. 72.

Der um die Rechtsgelehrſamkeit ſo ſehr verdiente Georg Adam Struv ſchreibt alſo: — Aſcendentes a feudi ſucceſſione removentur per textum 11. F. 50. Et hoc verum eſſe de feudo novo conſtat ex dictis. *Antiquum quod attinet feudum, regulariter fieri non poteſt, aſcendentem ut patrem aut avum, deſcendenti cuidam ut filio vel nepoti ſuccedere*: quia ſemper feudum paternum ſive antiquum defertur ab aſcendentibus in deſcendentes, ac ordinarie filius aut nepos in feudo non niſi defuncto avo aut patre ſuccedere poteſt: quomodo ergo poſſet avus vel pater jam ante defunctus ſuccedere filio aut nepoti? Aſſerit quidem *Roſenthal* aſcendentes in feudo antiquo ſuccedere. Verum iſtius rationes, et autores ab ipſo allegati loquuntur de caſibus nonnullis ſingularibus, *quibus, cum jam allata ratio in iis ceſſet, aſcendentes deficientibus deſcendentibus ſuccedere in feudis antiquis facile admittimus* — a.).

a.) Syntagma juris feudalis. Cap. IX. §. 3. n. 1. 2. 3.

§. 73.

Der mit Recht geſchäzte Kommentator Bitſch bemerkt zu dem berufenen Text 11. F. 50. — Ratio hujus juris hic non exponitur, ſed tantum dicitur, Succeſſionis feudi talem naturam eſſe. Poteſt autem id explicari hoc modo: Aut loquimur

de

de feudo novo, et de aſcendentibus ſive parentibus vaſalli ejus, qui primus feudum adquiſivit, aut loquimur de feudo antiquo, et de aſcendentibus ſeu parentibus vaſalli ejus, qui noviſſime mortuus eſt. Si de feudo novo, ejusque primo adquiſitore loquamur, natura feudi non admittit, ut ejus vaſalli parentes vel aſcendentes in feudum ſuccedant, quia qui feudum accipit, ſibi tantum et generi, ſeu poſteris ſuis accipit, ſicut et is qui dat, id tantum contemplatione accipientis, ejusque poſteritatis maſculæ dat. At parentes, ſive aſcendentes, non ſunt ex accipientis poſteris vel liberis. *Si vero de feudo antiquo, ejusque poſſeſſore ſeu vaſallo noviſſime mortuo loquamur, iterum natura feudi non patitur, ut in eo aſcendentes ſeu parentes (qui quidem feudi capaces fuere) ſuccedant, quia hi non amplius ſuperſtites ſunt, quippe a quibus ipſis feudum ad vaſallum defunctum jam olim pervenerat* — a.).

a.) Commentar. in conſuetud. feudor. Lib. II. Tit. 50. pag. 647.

§. 74.

Schade, daß der Verdienſtvolle Herr geheime Juſtizrath Böhmer in Göttingen über unſern Fall (§. 58.) ſich nicht beſtimmt hat äuſſern mögen! Er ruft indeſſen in Ermangelung der Deſcendenten, ſogar, in der Regel, mit Ausſchluß aller Kollateralen, die Aſcendenten, deren Erbrecht durch Vertrag auſſer Zweifel geſtellt iſt; wie ſollte er denjenigen zuwider ſeyn können, deren Erbrecht unbeſtreitbar auf der Abſtammung von dem erſten Lehenserwerber beruhet? — a.).

Sein

Sein berühmter Kommentator, Herr Hofrath Schnaubert zu Jena folgt denselben Grundsäzen, erklärt ausdrüklich, der Text 11. F. 50. sey vornehmlich von neuen Lehen zu verstehen, und wird daher ohne Zweifel, wenn er, wie ich sehr wünsche, in der neuen Auflage seines Kommentars unsere Frage berührt, für die Ascendentenfolge sich bekennen — b.).

a.) Princip. jur. feud. §. 146. *Idem* Diff. de successione feudali fratrum fratrisque liberorum, Gœtting. 1768. Cap. 1. §. 8.

b.) Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 146. S. 470.

§. 75.

Nicht nur aber einzelne Gelehrte (§. 61-75.), sondern auch ganze Kollegien und die angesehensten Lehenhöfe treten unserer Lehre bei. Die unten als Beilagen unter A — G. abgedrukten Gutachten der Fuldaischen: Salzburgischen: Neuburgischen: Zweibrükischen: Eichstädtischen: Meklenburg-Strelizischen- und Fuggerischen Lehnskurien geben davon die einleuchtendsten Beweise ab. Sie sämtlich hat der regierende Herr Reichsgraf von Pückler bei Gelegenheit eines Rechtsstreits, dessen unten Erwähnung gethan werden wird, sich ausstellen lassen, und ich habe die drei ersteren aus des Herrn Professor Hofackers Vertheidigung der rechtlichen Ausführung des dem Herrn Grafen Friederich Philipp Karl von Pückler und Limpurg auf die Limpurgische Allodial- und Lehens-Verlassenschaft seiner verstorbenen Gräfin Tochter zuständigen Erbrechts. Tübingen 1792. genommen; verdanke aber die übrigen, noch nicht gedrukten, der gütigen Mittheilung eines meiner Freunde.

§. 76.

§. 76.

Das, was die Rechtslehrer (§. 61 - 76.) als den in Deutschland geltenden gemeinen Rechten gemäß vortragen, ist in einzelnen Provinzen durch besonderes Lehnhofsrecht, oder Lehnhofsherkommen vollends ganz ausser Zweifel gestellt. So werden z. B. in Zutphischen Lehen die Ascendenten mit Ausschluß aller Seitenverwandten gerufen a.), und daß dasselbe auch in Ansehung der **fränkischen Lehen** gelte, macht der Umstand höchst wahrscheinlich, daß nach der Behauptung der fränkischen Reichsritterschaft, die von Seiten der Lehnhöfe noch nicht befriedigend widerlegt ist, in Franken, vermöge der eingeführten Geschlechtsfolge, **sogar der ganze Stamm des ersten Erwerbers**, folglich auch seine Ascendenten und Seitenverwandten, für Successionsfähig zu achten sind b.).

a.) *Frid. a Sande* Commentarius in Gelriæ et Zutphaniæ consuetudines feudales. Colon. 1698. Tit. III. cap. 1. § 19. Pars II. pag. 57 *Simon van Leeuwen* Censura forensis Lib. XII. n. 2. pag. 18.

b.) *Petr. Roder. Demeradt* Fasciculus differentiarum juris communis et franconici Differ. XIV. Pars III. No. 10. pag. 52. Kurze Betrachtung über die Lehenserbfolge der Seitenverwandten des lezten Besizers, welche mit ihm vom ersten Erwerber nicht abstammen sondern nur von gleichem Namen, Stamm, Schild und Helm sind. Von Erlangen 1791. Vergl. *Otto Aug Henr. Oelrichs* Meditatio ad controversam illam consuetudinem feudalem franconicam, vi cujus contendunt nobiles immediati, succedi in feudis Franconiæ nullo habito primi acquirentis respectu, adeoque patere successionem feudalem collateralibus primi acquirentis agnatis modo hi nomine ac insigniis iisdem gentilitiis cum primo acquirente gaudeant, vulgo auf gleichen Namen, Stamm, Schild und Helm. Wezlar 1790. *Jos. Mar. Schneidt* Diss. de

de non ente consuetudinis curiæ feudalis Würtzeburgensis circa successionem gentilitiam feudalem auf gleichen Namen, Schild, Stamm und Helm. Würtzeburg. 1785. — In den Burgundischen Lehen ist die Erbfolge der Ascendenten gleichfalls ausser Zweifel gestellt. *Chassanaeus* in Consuetudin. Burgund. Rubr. 3. des fiefs. §. 5. n. 4. Vergl. noch: Joh. Ad. Kopp Proben des deutschen Lehnrechts. No. 1. §. 2. 3. S. 34.

§. 77.

Nur wenige Rechtslehrer erklären sich gerade hin ganz bestimmt gegen die Ascendentenfolge. So stellt z. B. **Georg Beyer** ausdrüklich den Saz auf: — Ascendentium qua talium in feudis, quæ ad modum allodiorum non transmittuntur, successionem nullam esse — a.), und äussert sich an einer andern Stelle b.) noch bestimmter dahin: — daß auch nicht die Ascendenten des lezten Besizers, wenn sie gleich Descendenten des ersten Erwerbers seyen, im Lehen folgen, und den Seitenverwandten vorgezogen werden könnten. Nur in dem einzigen Falle läßt er sie zu, wenn durch besondern Vertrag für ihr Erbrecht gesorgt ist; bemerkt aber ganz richtig dabei, daß alsdann zwischen Ascendenten und Fremden ganz kein Unterschied obwalte, indem so gut einem jedem dritten durch besonderen Vertrag ein Recht auf das Lehen verschafft werden könne, so gut müsse das auch in Ansehung der Ascendenten statt finden — In dem nämlichen Geiste schreibt der gelehrte Herr geheime Justizrath **Walch** zu Jena: — Quum patri in omnibus hisce hereditatibus feudalibus jus succedendi propter pactum, quo hac in re ipsi est prospectum, denegare haud possumus, *jure meritoque tamen eum ab omnibus iis feudis a liberis relictis ex-*

exeludimus, in quibus pactum non adeſt, quod ipſi eſſe poſſit utile — c.). Eben ſo lehrt Joh. Jac. Maſcov: — Aſcendentium in linea recta nulla eſt ſucceſſio in feudo, præterquam in hereditario — d.), und ſein Kommentator, Karl Ferd. Hommel ſezt dazu e.) — Den alten Deutſchen ſchien es wider die Natur in aufſteigender Linie zu erben. Noch bis dieſe Stunde können in Oeſterreich die Eltern ihren Kindern, ſelbſt in Allodien keineswegs ſuccediren, ſondern die allerweitläufigſten Verwandten, ja ſogar der Fiſkus geht ihnen vor. *Finſterwalder* Lib. II. Obſ. 119. f.). Eben ſo iſt es mit den Lehen beſchaffen — Forſcht man aber bei dieſen Schriftſtellern nach den Gründen ihrer Theorie; ſo findet man keine andere, als eines Theils die Worte der berufenen Texte 11. F. 50. und 11. F. 84.; und dann die Behauptung, es ſey allgemeiner germaniſcher Rechtsſaz, daß Eltern ihren Kindern nicht folgen könnten. Allein wie wenig aus den angezogenen Lehnsgeſezen das folget, was durch ſie erwieſen werden ſoll, iſt bereits oben (§. 50.) gezeigt, und eben daſelbſt auch ausgeführt worden, auf welch unſtichhaltigen Gründen jener angebliche teutoniſche Rechtsgrundſaz, von der Ausſchlieſſung der Aſcendenten, beruhe; deſſen nicht zu gedenken, daß die übrigen für die Aſcendentenfolge ſo laut ſprechenden Gründe (§. 58. 59.) bis jezo noch mit nichts haben widerlegt werden können.

a.) Problema juridicum: Adſcendentium in feudis nullam eſſe ſucceſſionem. Vitemberg. 1713. §. 1.

b.) l. c. §. 19.

c.) Diſſ. Principia juris germanici in ſucceſſione aſcendentium feudali. Jen. 1767. §. 14. (in Opuſcul. Tom. II. pag. 193.

d.) De

d.) De jure feudorum in Imperio Romano Germanico. Lipſ. 1763. Cap. X. §. 26.

e.) In den akademiſchen Reden über den Maſcov a. a. O. S. 325. folg.

f.) Hommel giebt hier das für noch geltendes Recht aus, was ſchon unter Karl VI. durch ein ausdrükliches Geſez abgeſchafft wurde. Sieh. Neue Saz- und und Ordnung vom Erbrecht auſſer Teſtament. 1720. fol. Tit. V. §. 1. S. 18. folg. *Jo. Heinr. Chriſt. de Selchow* Diſſ. de differentiis prædiorum ruſticorum et feudorum præſertim quoad ſucceſſionem. Sect. II. §. 13. (In Elect. jur. germanor. public. et priv. Lipſ. 1771. Exercit. VII. pag. 420.).

§. 78.

Nach der ganzen bisherigen Ausführung (§. 61-78.) iſt es wohl nicht zu viel geſagt, wenn ich annehme, es ſey die gemeine Meinung der Rechtsgelehrten, daß Aſcendenten, deren Erbrecht durch Vertrag, oder durch Abſtammung vom erſten Lehenserwerber auſſer Zweifel geſtellt iſt, in Ermangelung der Deſcendenten, zur Erbfolge in Lehen gelaſſen werden müſſen. Nur über das Verhältniß der aufſteigenden: zu der Seitenlinie denken die angezogenen, und andere Gelehrte verſchieden. Einige räumen den Kollateralen neben den Aſcendenten keine Stelle ein, andere rufen nach der Verordnung des römiſch-juſtinianäiſchen Rechts Geſchwiſter und Geſchwiſterkinder zugleich mit den Aſcendenten. Die erſteren berufen ſich auf den Vorzug der Linie, und des näheren Grades, wie auch die ihrer Meinung günſtige bürgerliche teutoniſche Rechte. Allein daß hierbei ein irriger Begriff von Linie zum Grunde liegt, iſt oben (§. 56. 59.) dargethan, und zugleich mit Gründen gezeigt worden, daß die alten germaniſchen bürgerlichen Rechte

hier

hier eine verbindliche Entscheidungsnorm nicht an die Hand geben können.

§. 79.

Nicht nur aber die gemeine Meinung der Rechtsgelehrten spricht der Ascendentenfolge das Wort (§. 78.), sondern es ist dieselbe auch in mehreren wirklich vorgekommenen Fällen feierlich schon anerkannt worden. Sehr zahlreich können freilich diese Fälle nicht seyn, da bei Männerlehen es nicht denkbar ist, daß, ohne einen in der Mitte liegenden besondern Vertrag, einer aus der aufsteigenden Linie unter den Erbsprätendenten auftreten sollte, und auch bei Weiberlehen immer eine seltsame Verbindung der Umstände dazu gehört, wenn ein Abkömmling des ersten Lehenserwerbers bei der Beerbung seines Kindes, das in dem Besize des Lehens sich befand, den übrigen Familiengliedern die Erbfolge streitig machen will (§. 58.). Erwägt man dieses; so fällt es nicht mehr auf, wenn die sieben Lehenhöfe, deren Gutachten oben (§. 75.) angezogen wurden, auch nicht einen Fall einer auf Geblütsrecht gegründeten Ascendentenfolge in ihren Registraturen auffinden konnten, und bei einem jeden Liebhaber des Lehenrechts muß der Wunsch um so dringender werden, daß doch thätige, Einsichtsvolle Männer, die Lehensarchive unter Händen haben, die Mühe sich nicht mögen verdrießen lassen, nachzuspähen, ob sich nicht einzelne, vielleicht gar zur gerichtlichen Kontestation und Entscheidung gezogene Fälle entdeken lassen, welche durch dieser Theil der Succeßionsmaterie mehr erläutert werden könnte. Was ich zusammen zu bringen vermochte, will ich hier mittheilen.

§. 80.

Am 15ten März 1556 gieng Graf Michael der IIIte oder der jüngere, als der lezte vom ganzen gräflich Wertheimischen Mannsstamme, im 26sten Jahre seines Alters mit Tode ab. Seine hinterlassene Gemahlin, Katharina, eine gebohrne Gräfin von Stollberg-Königstein, war schwanger, und gebahr eine Tochter, die den Namen Barbara erhielt, nach wenigen Tagen aber schon wieder, nämlich am 25sten März 1556., aus der Welt gieng. Jezo entstand die Frage über die Beerbung dieser. Die Mutter Katharina glaubte auf die ganze Verlassenschaft ihrer verstorbenen Tochter die gegründetste Ansprache zu haben, und übertrug mittelst einer feierlichen Cession ihr mütterliches Erbrecht ihrem eigenen Vater Ludwigen, Grafen zu Stollberg und Königstein; die weiblichen Seitenverwandten hingegen suchten die Mutter, besonders auch in Rüksicht der unter der Verlassenschaft befindlichen Lehen, als Ascendentin gänzlich auszuschließen, und es achteten daher die Grafen von Neuwenar, Castell und Erbach, minder nicht die Häuser Schwarzenberg, Nieder-Isenburg und Isenburg-Büdingen, in welche drei leztere die drei Schwestern des Grafen Michels III., Namens Maria, Margareta und Barbara verehelicht waren, ihre Erbrechte als unbezweifelt richtig und ohne alle Beschränkung anwendbar durchfechten zu können. Der Erfolg entsprach aber ihren Wünschen nicht, denn der Cession-nar der Mutter wandte sich sowohl wegen der Reichsbelehnung mit den Regalien, als auch in Ansehung der übrigen Lehen an die Böhmischen, Würzburgischen, Eichstädtischen a.) und Fuldaischen Lehenhöfe, brachte es hier dahin, daß er für sich und seinen Manns-

Mannsstamm alle Lehen auf eben den Fuß, wie sie vorhin die Grafen von Wertheim gehabt, erhielte, und entledigte sich der Ansprüche der übrigen Erbsprätendenten durch zu Stand gebrachte einzelne Vergleiche b).

Freilich ist dieser Fall in soferne ganz anomalisch, und für unsere gegenwärtige Absicht nichts beweisend, daß eines Theils die Mutter Katharina gar nicht einmal ein Abkömmling des ersten Wertheimischen Lehens-Erwerbers war, und doch ein Erbrecht auf die Verlassenschaft ihres Kindes ansprach; andern Theils aber ihr angemaßtes Erbrecht sogar mit der Wirkung ihrem Vater überlassen konnte, daß diesem nun für sich und seinen Mannsstamm die Lehen übertragen wurden; allein in der Hinsicht bleibt dann doch der Fall auch für uns immerhin wichtig, daß er uns einmal aufs neue überzeugt, daß man, so wie von Anfang an, so auch in der Folge bei Beurtheilung der Erbfolgeart in Lehen dem bürgerlichen Rechte grossen Werth beigelegt hat, und dann, daß er einen unwiderleglichen Beweis giebt, wie wenig die deutschen Lehnskurien an die Worte des Textes 11. F. 50. sich gebunden haben.

Sehr bündig und richtig schreibt daher der Herr geheime Justizrath Pütter zu dem vorhin erzählten Fall. — Es ist klar, daß nach den ächten Grundsäzen der unter fürstlichen und gräflichen Häusern von alten Zeiten her üblichen deutschen Succeßionsrechte, vermöge deren niemand, als wer vom primo adquirente abstammt, erben kann, von Rechts wegen eine Mutter von ihren Kindern solche Güter, von deren primo adquirente noch andere Nachkommenschaft vorhanden ist, ganz und gar nicht erbet, sondern

dern solche schlechterdings den übrigen Nachkommen des primi adquirentis mit gänzlicher Ausschließung der Mutter zu gute kommen müssen; wie denn heutiges Tages wohl keiner fürstlichen und gräflichen Mutter es leicht gelingen würde, unter dem Vorwande eines mütterlichen Erbrechts solche Güter an sich zu bringen; auch hinwiederum kein primus adquirens das seiner Absicht gemäß erkennen würde, daß unter seinen Nachkommen, wenn einmal einer derselben die Mutter überlebte, diese zur Erbschaft gelangen, und solche also in ganz fremde Hände bringen, seine eigene Nachkommenschaft hingegen zurükstehen sollte. Folglich hätte eigentlich nach dem Tode der Gräfin Barbara in der That nicht deren Mutter, sondern den übrigen weiblichen Nachkommen dieser Wertheimischen Linie, als des lezten Grafen Schwestern, oder Vaters Schwestern und deren Nachkommen die Erbschaft in den Wertheimischen Gütern gebührt. Wenn man sich aber auch hier wieder in die Denkungsart des XVIten Jahrhunderts sezt, da man einmal alles ohne Unterschied nach unüberwindlichen Vorurtheilen des römischen Rechts zu erörtern gewohnt war; so muß man freilich über alles das hinausgehen, und nach den bekannten Grundsäzen der gemeinen Rechte die Gräfin Katharina, gebohrne Gräfin von Stollberg, als ungezweifelte Erbin ihrer Tochter annehmen — c).

Wie würde aber der Herr geheime Justizrath geurtheilt haben, wenn die Gräfin Katharina eine Wertheimische Erbtochter gewesen wäre? Zuverläßig hätte er ihr alsdann den Vorzug vor den übrigen Seitenverwandten eingeräumt: denn er bestreitet derselben die Erbfolge nicht deßwegen, weil sie Ascendentin des lezten Besizers war, sondern blos deßwegen, weil sie nicht von dem ersten Lehnserwerber abstammte.

a) Ja

a.) Ja in Ansehung der Eichstädtischen Lehen machte er sich von allem Nexus los, und erwarb das, was bisher Lehen gewesen war, als volles, freies Eigenthum. In dem darüber am 25sten Aug. 1559. ausgefertigten Kaufbriefe heist es also: — Wir Eberhardt von Gottes Gnaden, Bischoff zu Aystatt, Thumprobst und Erzpriester zu Salzburg, und dann Wir Martin von Schaumburg Dechant, und gemeinlich das Capitul des Thumbstifts zu Aystatt, bekennen öffentlich hiermit für uns und unser Stift und Nachkommen: Nachdem weylandt der Wohlgebohrn unser besonder lieber Freund und Getreuer auch gnädiger Herr, Michel Graf zu Wertheim, seliger, von auch weilandt Unser Bischoff Eberharden Herren und Vorfahren am Stifft Aichstatt, seliger Gedächtniß, das Dorf Dertingen mit seiner Zugehörung ꝛc. ꝛc. zu Lehen getragen, ist solch Dorf auf Absterben gedachts Graf Micheln, als des lezten seines Namens und Stammens der Grafen zu Wertheim seligen, Uns Bischoffen Eberharden und unserm Stift frey aufgethun und heimbgefallen, wie auch demnach Wir gemelter Bischoff Eberhard die Unterthanen zu Dertingen durch unsere verordnete Räthe in Huldigung und Pflicht nehmen wollen laßen, hat der Wohlgeborn unser besonder lieber Freund und gnädiger Herr, Ludwig Graf zu Stollberg, Königstein, Roschefort und Wernigerode, anstatt mehrgedachts Graf Micheln seligen nachgelaßenen Wittibin, seiner Tochter bei berührtem unser Bischoff Eberharden heimgefallenen Eygenthumb, dem Dorff Dertingen Gerechtigkeit zu haben vermeint, und sich gedachter Unterthanen allda zu Dertingen angenommen ꝛc. ꝛc. Darauf ist leztlich die Sach auf Unterhandlung, weylandt des Hochwürdigen Fürsten, Unsers besondern lieben Herrn und Freunds, auch gnädigen Herrn, Bischoff Melchior zu Würzburg, seliger und löblicher Gedächtniß, dahin gelangt, daß Wir aus rechtem, vereinigtem, guten Wißen und Willen eines aufrechten, stätten, redlichen, unwiederruflichen Kaufs, in der besten Form, Maas, Weiß und Ordnung, so wie wir solches thun sollen und mögen, für Uns, Unser Stifft und Nachkom-

men, verkauft und zu kaufen geben haben, und geben zu kaufen hiermit und in Kraft dieß Briefs obbenanntem unserm besonderen lieben Freund und gnädigen Herrn Graf Ludwigen zu Stollberg und allen seinen Erben bemeldt Dorf Dertingen mit ꝛc. ꝛc. um sieben tausend und fünf hundert Gulden rheinisch ꝛc. ꝛc. Demnach antworten und zustellen Wir erstgenannter Bischoff Eberhard ꝛc. ꝛc. obgemeldtes Dorff Dertingen ꝛc. ꝛc. auf unsern erst benannten Graf Ludwigen zu Stollberg ꝛc. ꝛc. und seiner Erben Gewalt und Hand, solche nunmehro hinführo als andere sein und seiner Gnaden ererbte und erkaufte eigenthümliche Güter innen zu haben, zu nuzen, zu gebrauchen, zu nüßen, zu versezen, zu verändern, zu verkaufen, oder in ander Weg seines Gefallens damit zu handeln und zu thun und zu laßen ꝛc. ꝛc.

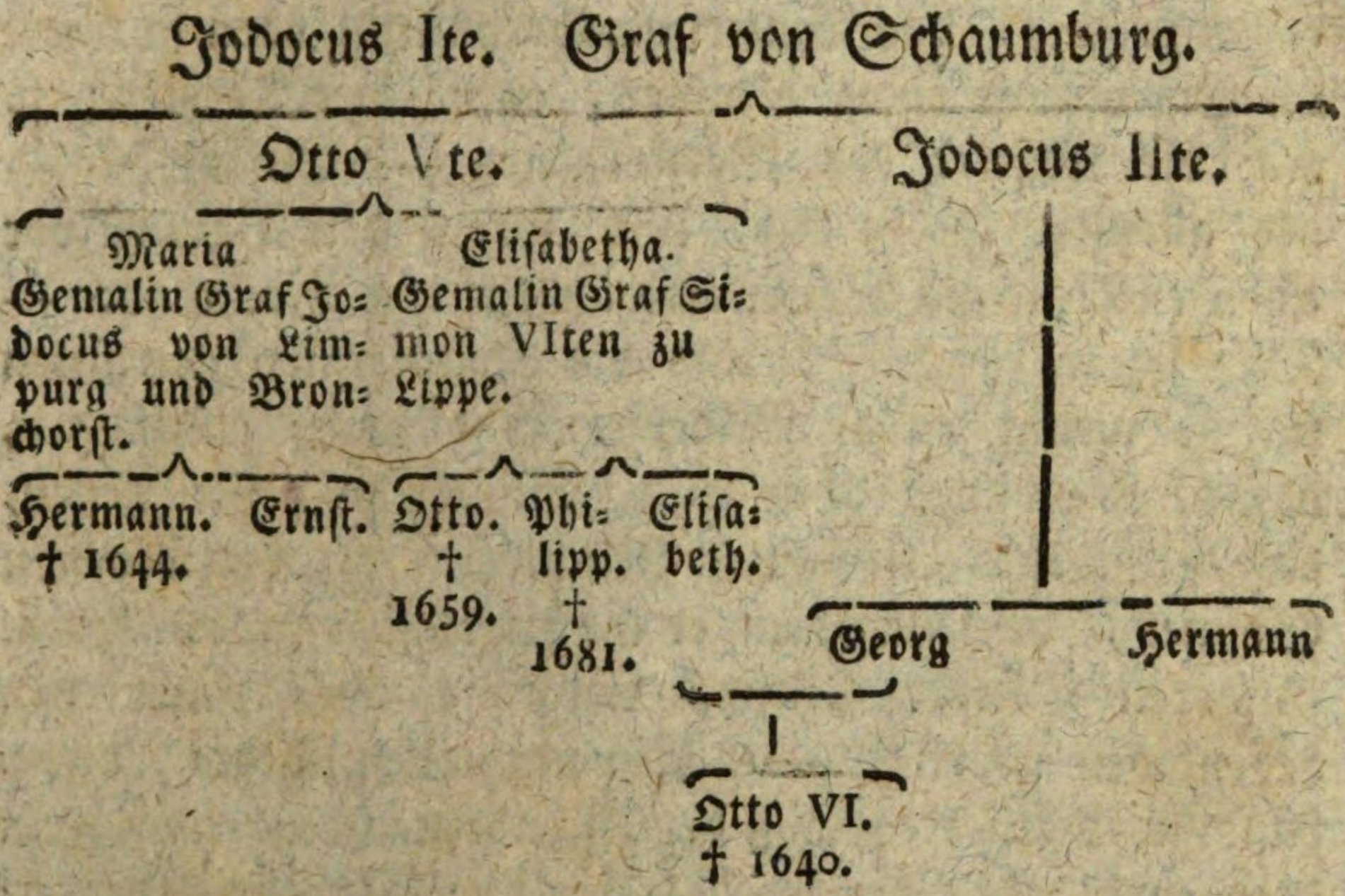
b.) Sieh; unten die Beilage unter Buchstaben A. §. 3. 4. 5. 6. Pütter Auserlesene Rechtsfälle Band II. Thl. I. No. 185. Dritter Theil. Erstes Hauptstük. §. 122. folg. S. 113. Carl Christ. Hofacker Rechtliche Ausführung des dem Herrn Grafen Philipp Friederich Carl von Pückler und Limpurg auf die Limpurgische Allodial- und Lehens-Verlassenschaft seiner verstorbenen Tochter, Gräfin Caroline Sophie Louise von Pückler und Limpurg zuständigen Erbrechts. Tübingen 1789. §. 86. S. 49. (Jul. Fried. Malblank) Kurze Ausführung des den Herrn Grafen Johann Ludwig Vollrath und Friedrich Ludwig von Löwenstein Wertheim und Limpurg wie auch der verwittweten Frau Gräfin Caroline Christiane von Pückler gebohrnen Gräfin von Löwenstein Wertheim und Limpurg auf den Limpurg-Sontheimischen Landesantheil der verstorbenen Gräfin Caroline Sophie Louise von Pückler und Limpurg zuständigen Erbrechts und alleinigen Besizes gegen die unrechtmäßigen Ansprüche und Eingriffe des Herrn Grafen Philipp Friedrich Carl von Pückler und Limpurg. 1791. §. 41. S. 56.

c.) Pütter a. a. O. §. 126. 127. S. 113.

§. 81.

§. 81.

Viel wichtiger und lehrreicher aber noch als der eben (§. 80.) erzählte Fall ist ein anderer, den die Geschichte des gräflich Schaumburgischen Hauses uns darbietet. Zur schnelleren Uebersicht mag folgende genealogische Tabelle voranstehen:



Mit dem am 15ten Nov. 1640. erfolgten Tode Otto des VIten gieng der Schaumburgische Mannsstamm aus, und es entstand also die Frage, wer unter den vorhandenen mehreren Familiengliedern der nächste zur Erbfolge sey? Wäre es richtig, daß bei der Lehenssuccession die väterliche, oder mütterliche Eigenschaft in ganz keine Betrachtung komme, sondern daß ein Abkömmling des ersten Lehenserwerbers, der der Vater, oder die Mutter eines andern gleichmäßigen Descendenten des Lehens Adquirenten geworden, blos nach dem Verhältniß zu beurtheilen sey, in welchem er sich ohne Rüksicht auf

Paternität, oder Maternität befindet; so ist klar, daß in vorliegendem Fall, die beiden Grafen von der Lippe, Otto und Philipp, als mit ihrer Schwester, der Gräfin Elisabetha, in derselben Linie und demselben Grade stehend, mit dieser zu gleichen Theilen a) zur Erbfolge hätten müßen gerufen werden. Bestimmt hingegen die Eigenschaft eines Vaters, oder einer Mutter, verbunden mit einem unstreitigen Succeßionsrechte, das Succeßionsverhältniß eben so, wie die Eigenschaft eines Sohnes, oder einer Tochter; so trat die Mutter des Verstorbenen — Elisabetha — als alleinige Erbin auf, und sprach den Vorzug vor allen entfernteren Seitenverwandten mit Recht an. — Das leztere geschahe, und die Kollateralen getrauten sich so wenig einen Widerspruch dagegen einzulegen, daß sie es vielmehr ohne einige Einrede geschehen ließen, daß Elisabetha den ganzen Nachlaß ihres verstorbenen Sohnes, bald nachdem er ihr zugefallen war, ihrem jüngeren Bruder Philipp freiwillig noch unter den Lebendigen überließ. — Ein unzweideutigeres, offenkündigeres Anerkenntniß der Ascendentenfolge kann man doch wohl nicht fordern! — Die Wahrheit der erzählten Thatsachen übrigens erhellet aus einer unverdächtigen Urkunde, nämlich aus dem fürstlich Heßen-Caßelischen Lehenbrief für den Grafen Philipp Ernst zu Schaumburg-Lippe und Sternberg, und seinen eventualiter mitbelehnten Bruder, dd. Caßel 19ten März 1778. b). Hier heist es:

„Wir Friedrich, Landgraf zu Hessen, Fürst zu Hersfeld ꝛc. ꝛc. Thun kund hieran für Uns, Unsere Erben und Nachkommen ꝛc. ꝛc.: Als vom Jahr Christi eintausend fünfhundert achtzehn hero die Wohlgebohrnen Grafen zu Holstein und Schaumburg, Herrn zu Gehmen, auch nachgehends Dero Erben und Nachkom-

kommen von Unsers Ur- Ur- Ur- Ur- Urgroß-Herrn Vaters Gnaden, Weyland Herrn Philipp dem ältesten ꝛc. ꝛc. und fürters von allen denenselben in der Regierung gefolgten Herrn Landgrafen zu Heßen hiesiger fürstlich Caßelischen Linie ihre in der Grafschaft Schaumburg gelegene Schlösser und Aemter Rodenberg ꝛc. ꝛc. zu rechtem Mannlehen recognoscirt und empfangen haben, auch solche Lehnsempfahung von selbiger Zeit an, zu allen sich begebenen Fällen bis auf den lezt verstorbenen Otten, Grafen zu Hollstein, Schaumburg und Sternberg, Herrn zu Gehmen und Bergen ꝛc. ꝛc. welcher noch den 13ten Januar des 1640ten Jahrs zulezt belehnt worden, immer continuirt, und aber durch ermeldten Grafen Ottens, als des lezten desselben Schaumburgischen Mannsstammes am 15ten Nov. berührten 1640ten Jahres sich ohnverhoft begebenen Todesfall vorerwehnte drei Schaumburgische Schlößer ꝛc. ꝛc. Hochgedachtem Unsers Herrn Urgroß-Vaters gottseligen Gnaden vermöge klaren Lehnrechten lediglich an- und heimgefallen, hochermeldter Unser Ur-Urgroß-Frau Mutter Gnaden auch dieselbe in Kraft tragender Vormundschaft für Sr. Gnaden in wirklichen Besiz genommen und etliche Jahre ruhig eingehabt und ersezen, auch also noch ferner hätten einhaben und behalten mögen, und aber dieses leztverstorbenen Grafen Ottens zu Schaumburg und Sternberg Frau Mutter, weyland Elisabeth, Gräfin zu Schaumburg, gebohrne Gräfin und Edle Frau zur Lippe Wittib, Christmilden Andenkens, bei Hochselig gedachter Unsrer Ur- Urgroß- Frau Mutter Gnaden um deren Wiederbelehnung zum inständigsten angehalten, und zwar vermittelst dieser dabei gethanen freiwilligen Offerten und Anerbietungen, daß Sie auf denselben Fall,

nicht allein ihren Bruder den Wohlgebohrnen, Dero lieben Vettern Philippsen, Grafen und Edlen Herrn zur Lippe, als von Ihro designirten *Successorem*, und welchem sie alles, was sie an der Grafschaft Schaumburg an unbeweglichen Gütern, Schlößern, Aemtern, Gerichten, Städten, Dörfern, Clöstern, Zehenden, Zinsen, Renten, Aekern, Wiesen, Wässern, Wildbahnen, Fischereien, Zöllen, Bergwerken, Vorwerken, Höfen und andern deren Zubehörungen von vorgemeldtem ihrem verstorbenen Sohn, Grafen Otten ererbt, (um also die ganze Grafschaft Schaumburg cum pertinentiis desto eher wieder zu consolidiren und zusammen zu bringen) *inter vivos* donirt, cedirt und abgetreten, hochermelter Unsers Urgroß-, Herrn Vaters Gnaden zum Lehnträger an Ihre Statt darzustellen, und durch Ihn die gebührende Lehndienste bei Sr. Gnaden auf Erfordern versehen zu lassen, sich erklärt, sondern auch gegen solche Wiederbelehnung sich erboten, daß Sie und derselbe ihr Bruder ꝛc. ꝛc. und durch solche ihre Offerten und Anerbietungen, auch darüber zurükgestellten eigenhändigen sichern Revers endlich dazumal erlangt, daß vor hochgedachter Unsrer Gottseligen Ur-, Urgroß-, Frau Mutter Gnaden in Vormundschaft Namen und an mehr hochermelter Unsers Urgroß Herrn Vaters Gnaden

den statt, auf dieselbe jezt erwehnte Condition und Beding sowohl Sie, die Frau Wittib, als zu gesammter Hand ihren Bruder, den mehrerwehnten Grafen Philippsen zur Lippe, als Lehnträgern und designirten *Successorem* der ganzen Grafschaft Schaumburg, und dessen eheliche Mann-Leibes-Lehens Erben mit berührten dreyen Heßischen Schlössern und Aemtern Rodenberg ꝛc. ꝛc. unterm *dato* den 23ten October Anno 1644., Inhalts des dero Zeit darüber gestellten Lehnbriefs, von neuem hinwieder belehnt ꝛc. ꝛc. —

Seltsam ist es unter diesen Umständen wie der Herr Professor Malblank zu Erlangen in Ansehung des erzählten Falls sich also hat äußern mögen c):

„Es ist höchst ungegründet, daß auf Absterben des Grafen Otto VI. 1640. dessen Mutter Elisabeth an die ganze Grafschaft Schaumburg Ansprüche zu machen gehabt habe. Sie hatte keine Ansprüche qua Mutter, sondern höchstens nur weil sie zugleich eine von Jodocus I. herstammende Schaumburgische Descendentin war. (Und doch hat die Gräfin Elisabetha alles, was sie an der Grafschaft Schaumburg von ihrem verstorbenen Sohne ererbt, ihrem Bruder überlassen, hat blos um die ganze Grafschaft Schaumburg *cum pertinentiis* wieder zu consolidiren und zusammen zu bringen, die neue Belehnung der heßischen Mannlehen so ängstlich gesucht, und unter so großen Aufopferungen erhalten). Es wurde auch, die ganze Grafschaft an

deren in gleicher Speciallinie und in gleichem Grad gestandenen jüngeren Bruder Philipp Grafen von der Lippe cedirt, (Aber was Elisabetha nicht hatte, konnte sie doch nicht cediren, und zu welchem Ende eine Cession der ganzen Grafschaft, wenn Philipp schon durch Geblütsrecht Antheil an derselben hatte?) weil der ältere Bruder Otto schon vorher verstorben war. (Allein Otto starb ja erst neunzehen Jahre nach dem lezten Lehensbesizer, folglich lange nachher, als Elisabetha die ganze Grafschaft Schaumburg in Besiz genommen, und ihrem jüngeren Bruder, mit Ausschluß des älteren, wieder überlassen hatte) d.).

a.) Ich seze hier ein durchgehendes Weiberlehen voraus.

b.) Joh. Aug. Reuß Deductions- und Urkunden-Sammlung. Band III. S. 249.

c.) In der zum vorigen §. Not. a. angeführten — Kurzen Ausführung ꝛc. — §. 41. S. 58.

d.) Vergl. Hofackern in der in der Not. a. zum vorigen §. angeführten — Rechtlichen Ausführung ꝛc. — §. 87. S. 50.

§. 82.

Ein anderes, nicht minder lehrreiches Beispiel (§. 81.) liefert uns das gräflich Erbachische Haus. Folgende kurze Stammtafel wird die Uebersicht desselben erleichtern:

Schenk Vollrath.
† 1713.

Amoena Sophia Friderika.
Die dritte Vollrathinische Erbtochter, vermählte Grä-fin zu Löwenstein Wertheim.
† 1747.

Johann Ludwig Vollrath Graf zu Löwenstein Wertheim.

Friedrich Ludwig Graf zu Löwenstein Wertheim.

Sophia Eleonora.
Die fünfte Vollrathinische Erbtochter, vermählte Grä-fin zu Erbach.

Friderika Charlotta Wilhelmina Augusta.
Gemahlin des üben stehenden Grafen Johann Ludwig Vollraths zu Löwenstein Wertheim.

Sophia Christiana Albertina. † 1741.
Gemahlin des üben stehendē Grafen Friederich Ludwigs zu Löwenstein Wertheim.

Diese hinterließ drei Kinder.

Mit Schenk Vollrath gieng der ganze Limpurgische Mannsstamm ab, und unter seinen fünf Töchtern fiel dann auch einer jeden der beiden oben genannten ein Fünftheil der Limpurgsontheimischen Verlassenschaft zu. Nach Sophien Eleonorens Tode mußte das ihr angefallene eine Fünftheil wieder in zwei Theile unter ihre beiden Töchter vertheilet werden. Die jüngste der lezteren — Sophia Christiana Albertina — starb im Jahr 1741. und vererbte also ihr halbes Fünftheil an den limpurgischen Landen auf ihre zurükgelassenen unmündigen drei Kinder. Namens dieser ergriff ihr Vater und Vormund — Graf Friederich Ludwig zu Löwenstein Wertheim — Besiz, und sezte solchen ungestört fort. Bald aber unterbrach ein unerwarteter Zufall diese Ruhe. Jene drei Kinder folgten kurz nach einander ihrer Mutter im Tode nach; und damit entstand dann natürlich die Frage: wer das

halbe

halbe Fünftheil der limpurgischen Lande als nächster Erbe in Ansprache zu nehmen befugt sey? Die Muhme der Verstorbenen — Friderika Charlotta Wilhelmina Augusta — trat auf, und führte für sich an: — sie sey allein in der von ihrer Mutter — Sophia Eleonora — gestifteten Linie vorhanden, auch als limpurgische Descendentin den lezten Besizern dem Grade nach am nächsten — alles mithin, Vorzug der Linie sowohl, als Nähe des Grades, rede ihr das Wort. Der Vater der Verstorbenen — Graf Friederich Ludwig — könne unmöglich erben, denn er sey eines Theils aus einer ganz andern Linie, aus derjenigen Amönen Sophien Friederikens nämlich, andern Theils stehe er als limpurgischer Descendent in einem entfernteren Grade als sie, und seine väterliche Eigenschaft endlich komme hier durchaus in keine rechtliche Betrachtung — Ganz anders als die Muhme hingegen sah der Vater — Graf Friederich Ludwig — selbst die Sache an. Er sprach: — mir stehet als limpurgischem Abkömmling unbestreitbar ein Erbrecht zu, meine Eigenschaft als Vater aber giebt mir in Ansehung der Erbfolgeordnung den Vorzug vor der Muhme meiner verstorbenen Kinder sowohl, als vor allen andern entfernteren Seitenverwandten, denn Linien- und Gradesvorzug spricht für mich — Eingeschläfert durch diese in seinen Augen so vollwichtige Gründe, vergaß er sogar in eigenem Namen Besiz zu ergreifen, und achtete es für hinreichend, wenn er das, was er bisher als Vormund Namens seiner Kinder besessen hatte, nunmehro, auch ohne weitere Thathandlung, als Eigenthum in eigenem Namen inne behalte. Seiner thätigeren Gegnerin entgieng das nicht. Eingedenk des goldenen — beati sunt possidentes — ließ sie kein Mittel unversucht, in den Besiz, es koste auch was es wolle, sich zu schwingen. Graf Friederich Ludwig

wig sah daher endlich sich veranlaßt, den höchsten Reichsrichter um Erkennung eines Mandati de non amplius turbando in quieta possessione vel quasi bonorum et jurium Limburgicorum pro sua quota desuperque idonee cavendo S. C. anzugehen — Freilich, ein auf sandigen Boden gebautes Mandats-Gesuch! denn wie konnte der Implorant hoffen, daß der prüfende Richter bei einem Besiz ihn schüzen werde, in dem er, rechtlich genommen, sich gar nicht befand? Als Vormund konnte er nicht mehr besizen, denn seine Mündel waren tod; als Eigenthümer besaß er nicht, weil er niemals in eigenem Namen Besiz ergriffen hatte — Der kaiserliche Reichshofrath indessen, wahrscheinlich von allen Umständen nicht unterrichtet, entsprach dem Gesuche, und erließ am 19ten Dec. 1743. den gebetenen unverklausulirten Gebotbrief.

Der kurpfälzische Lehnhof, von dem ein Theil der befragten limpurgischen Lande zu Lehen rührt, hielt seine Gerichtsbarkeit gegründet, nahm daher den an das höchste Reichsgericht ergriffenen Rekurs sehr übel auf, und ließ unter dem 27ten Oct. 1744. ein sehr nachdrükliches Abmahnungsschreiben an den Grafen Friederich Ludwig ergehen. Dabei aber blieb es um so mehr, als der Reichshofrath nur das Erkenntniß über das Erbe, nicht aber über die mittelbaren Lehen vor sich gezogen hatte, und bei der am 24ten Juni 1769. vorgegangenen Lehenserneuerung ward Graf Friederich Ludwig unter den Mitbelehnten ausdrüklich auch aufgezählt.

Im Jahr 1746. nahte sich der zwischen den sämtlichen gräflich limpurgischen allodial Erben und dem marggräflich brandenburg-onolzbachischen Fürstenhause

so

so weitaussehend gewordene Streit, wegen Sonderung des Lehens und Erbes, seinem längst gewünschten Ende. Die limpurgischen Interessenten bestellten zu diesem Geschäfte den Grafen Johann Eberhard Adolph von Rechteren zu ihrem Gewalthaber, und fanden kein Bedenken dabei, daß der Graf Friederich Ludwig von Wertheim die ausgestellte Vollmacht in der gedoppelten Eigenschaft, einmal als limpurgischer Descendent, und dann als Erbe seiner Kinder in dem von ihrer Mutter verlassenen limpurg-erbachischen Landestheile zweimal unterschrieb. Auch in der Vergleichsurkunde selbst wird gedachter Graf Friederich Ludwig im Eingang zweimal, zuerst als Sohn der vierten vollrathinischen Erbtochter, Namens Amöna Sophia Friederika, und dann als Erbe seiner verstorbenen Kinder aufgeführt; und eben so ist nach dieser doppelten Eigenschaft das Vergleichsinstrument zweimal von demselben unterschrieben — a.). Alles unzweideutige Anerkenntnisse des väterlichen Erbrechts sowohl von Seiten der limpurgischen Interessenten, als des anspachischen Lehnhofs. Anerkenntnisse, die um so wichtiger sind, da sie unbedingt, und ohne allen Vorbehalt zu einer Zeit erfolgten, wo die Frage über den jüngsten Besizstand vor dem höchsten Reichsrichter noch in unerörterten Rechten schwebte, und daher um so mehr Grund gewesen wäre, in Beziehung auf den ordentlichen Besiz- und Rechtsstand, wenigstens durch feierliche Protestationen, bei einer so wichtigen Gelegenheit alle Gerechtsame sich vorzubehalten —

Die fürstlich würzburgische Lehnskurie, von welcher auch einige Stüke des in Streit befangenen limpurgischen Landesantheils zu Lehen rühren, achtete, eben so wie die kurpfälzische, durch den von dem Gra-

sen Friederich Ludwig an den Reichshofrath genommenen Rekurs ihre lehnherrliche Gerechtsame verlezt, und schlug zu Aufrechterhaltung derselben den Weg der Intervention ein. In der deßwegen am 30ten Aug. 1747. übergebenen Vorstellung findet man folgende merkwürdige Stelle: —

„Es ist dem Lehnherrn ohnbenommen nach offenkündigen Rechten und Gewohnheiten seines Lehnhofs zu verfahren, und nicht zu gestatten, daß zu höchst präjudicirlicher Folge qualitas feudorum Herbipolensium verschlimmert, und aus den Söhnen- und Töchterlehen, bei welchen zwar *quoad ordinem successionis et proximitatem* der *ordo successionis civilis* zu beobachten, *quoad jus ipsum succedendi* aber *in suo fonte et radice* das hauptsächlichste und vor allen ohnmittelbar nöthige Fundament von der Descendenz *a primo acquirente* herzuleiten, und ausser diesem keine Succession zu prätendiren, auch kein *casus* bei dem ganzen Lehenarchiv zu erfinden ist, daß jemalen einem wäre zu Sinne gekommen, dergleichen Prätension *præpostere* zu stellen, wie der anmaßliche Kläger dermalen *inaudito exemplo* sich traumen lässet, zumalen es im Land zu Franken eine offenbare Sache und nach einstimmigem Zeugniß aller Lehensacten, und der ganzen fürstlich würzburgischen Lehnhofs-Verfassung vestgestellte, von niemanden widersprochene Observanz ist, daß von denen gräflichen, auch ritterlichen, sogar bis auf die Burgerlehen einschlüßig, in regula alle rechte Mannlehen seyen, welche nach Erlöschung deren Descendenten a primo acquirente an das fürstliche Hochstift ohnstreitig heim- und zurükfallen, dergleichen Zurükfall bei den vorhandenen wenigen Gunkellehen ebenfalls auf ganz gleiche Weise ohnstreitig hergebracht ist,

wenn nämlich nach erst erloschenen masculis, auch keine fœminæ a primo adquirente descendentes mehr vorhanden seyn sollten, dahingegen von solcherlei Art Lehen, welche ohne Reflexion auf die Abstammung *a primo acquirente* in der Art eines Eigenthums auf des lezt verstorbenen Vasallen Erben verfallen, oder welche gar *per testamentum* an diesen, oder jenen nach Willkühr vermacht werden könnten, ist bei dem fürstlich würzburgischen Lehenhof nichts bekannt, noch herkommlich, wie jedoch nach des anmaßlichen Querulanten ohnbefugten und paradoxen *Principiis* nothwendig erfolgen müßte, wenn die Succession nach seinen seltsamen Ideen in den Lehen sollte gegründet seyn, und zu bestehen haben, dergleichen höchstverfängliche, und in der Folge zu gar empfindlicher Erniedrigung des Lehenhofs und dessen Gerechtsamen abzielende Antastungen Anwalds gnädigster Herr Principal keineswegs gestatten können, anerwogen mehr erwehnter Herr Impetrant in Ansehung des gräflich erbachischen Antheils kein Descendent *a primo acquirente*, sondern *pro extraneo vel saltem notorie longe remotiori* zu achten ist, ohnerachtet er durch seine Frau Mutter, mithin für seinen eigenen Antheil von dem Haus Limpurg abstammet, so aber anhero nichts zur Sache thut, indeme nicht von dem löwensteinischen, sondern von dem erbachischen Lehensantheil die Frage dermalen ist, dabei *computatione facta et ascendendo ad stipitem communem* Herr Impetrant *quoad proximitatem gradus* offenbar weit zurücksteben muß, folglich *ex hoc capite* ohnehin nichts zu suchen hat" — b.)

Dem

Dem nachdenkenden Leser können hierbei folgende Bemerkungen nicht entgehen: I.) An der Wahrheit des Sazes, daß die Abstammung vom ersten Lehenserwerber allein ein Erbrecht im Lehen gebe, zweifelt an sich wohl niemand, nur bei der Anwendung dieses Sazes auf die würzburgischen Lehen dürfte manchen die in Ansehung dieser von vielen, mit so vielem Scheine behauptete Geschlechtsfolge (§. 76.) noch schwankend machen. II.) Daß die Lehenskurie zu Würzburg in ihrem Archiv kein Beispiel einer Ascendentenfolge auffinden konnte, ist bei der oben (§. 79.) gemachten Bemerkung um so leichter zu glauben, als der gedachte Lehnhof selbst in der angeführten Vorstellung bezeugt, Weiberlehen seyen bey ihm immer Ausnahme von der Regel, und seltnere Erscheinung. III.) Daß nach dem besonderen würzburgischen Lehenshofsrechte bei Bestimmung der Successionsordnung der ordo successionis civilis vollkommen beobachtet werde, ist wirklich wichtig, und von dem gemeinen Rechte abweichend; wie aber unter dieser Vorausseszung einem von dem ersten Lehens-Adquirenten descendirenden Abkömmling, der zugleich Ascendent des lezten Besizers ist, in Ermangelung der Descendenten, die Erbfolge vor den entfernteren Seitenverwandten, auch nur mit einigem Scheine, abgesprochen werden kann, bleibt, meines Erachtens, schlechterdings unerklärbar. IV.) Wie daraus, daß eine mit einem Successionsrechte unstreitig versehene Person in der Eigenschaft als Ascendent des lezten Lehnsbesizers den Vorzug vor den entfernteren Seitenverwandten desselben verlanget, folgen soll, ein solches Lehen müsse, wenn jenes statt finden solle, gleich freiem Eigenthume vererbt werden, und es müsse sogar lezte Willensverordnung in Ansehung desselben statt finden, läßt sich in der That schwer einsehen. V.) Wenn endlich in der angezo-

genen interventionalVorstellung behauptet wird: der Graf Friederich Ludwig sey in Ansehung des limpurgischen Landestheils kein Descendent a primo adquirente, sondern pro extraneo zu achten; so ist das wohl nur unrichtig ausgedrukt, und es soll, wie man auch aus der Folge siehet, damit blos darauf gedeutet werden, daß der Graf Friederich Ludwig als limpurgischer Descendent, und ohne Rüksicht auf seine väterliche Eigenschaft in einer andern specialLinie sich befinde, folglich auf die Succession so lange keine Ansprache machen könne, als noch in der erbachischen specialLinie ein erbfähiger limpurgischer Descendent vorhanden sey.

Bei der im Jahr 1780. vorgenommenen Lehenserneuerung indessen ward Graf Friederich Ludwig unter den Mitbelehnten einmal als limpurgischer Descendent, und dann noch als Erbe des limpurg-erbachischen Landestheils, jedoch unter folgender Klausel, besonders aufgezählt:

„und den Friederich Ludwig Grafen zu Löwenstein Wertheim, als einen — noch zur Zeit — von unserem fürstlichen Lehenhof nicht anerkannten limpurg-erbachischen Lehensfolgern, sondern nur in Ansehung des vermög errichteten Vergleichs ihm gutwillig eingeräumten Mitgenusses zur Belehnung gelassen haben."

Sonderbar, daß hier nur eines durch Vergleich gutwillig eingeräumten Mitgenusses Erwähnung geschiehet, da doch, nach dem gleich hier unten angeführten Inhalte des befragten Vergleichs, der limpurg-erbachische Landestheil dem Grafen Friederich Ludwig und seiner männlichen Descendenz ausschließlich erb- und eigenthümlich überlassen worden ist!

Der

Der Prozeß bei Reichshofrath gieng unterdessen seinen Gang fort, und wenn gleich, wie vorauszusehen war, auf die von dem imperratischen Theile eingereichten Schuzreden, am 17ten Juni 1748. das ergangene Mandat als sub- et obreptitie erschlichen wieder aufgehoben wurde; so wußte doch der Graf Friederich Ludwig in dem Besiz nichts destoweniger immer sich zu erhalten, und das Rechten über die Besizstörungen dauerte daher vor dem Reichstribunale fort.

Endlich ward dann aus der Mitte des Reichshofrathskollegiums eine eigene Hofkommission niedergesezt, unter deren Vermittelung am 9ten März 1753. ein Vergleich dahin zu Stande kam:

„I.) Der Graf Friederich Ludwig und seine nach Gottes Willen zu hoffende eheliche männliche Leibeserben soll in dem Besiz und Genuß des in Streit befangenen halben Fünftels erbachischen Antheils an der Graf- und Herrschaft Limpurg, so wie er solches alles bis anhero besessen und benuzet, auch jemal hätte nuzen und geniessen können, bleiben. Wenn aber II.) derselbe ohne eheleibliche Mannserben mit Tode abgehen, oder auch in der Folge seine Linie und Mannsstamm erlöschen und ausgehen würde; so soll alsdann der benannte limpurg-erbachische Antheil auf des Grafen Johann Ludwig Vollraths mit seiner gegenwärtigen Gemahlin, Friederiken Charlotten Wilhelminen Augusten erzeugte, und weiter noch zu hoffende gräfliche Erben, männ- und weiblichen Geschlechts übergehen. III.) Es soll der Graf Friederich Ludwig und seine Descendenz dem Grafen Johann Ludwig Vollrath und seiner Gemahlin, wie auch deren Nachkommen jährlich 550. fl. von den Renten überlassen — c.).

Bei rechtlicher Prüfung dieses bisher umständlich vorgetragenen Falls ergeben sich nun folgende Resultate: A.) Eine oberstrichterliche Entscheidung liegt weder für noch wider die Ascendentenfolge in der Mitte. Der ergangene unklausulirte Gebotbrief mit der darauf erfolgten kassatori Urthel betrafen ihrer Natur nach nur den jüngsten Besiz, und liessen beiden streitenden Theilen ihre Gerechtsame in Ansehung des ordentlichen Besiz- und Rechtsstandes gänzlich ungekränket. Die Paciscenten sagen daher in dem Eingang der Vergleichsurkunde sehr richtig, sie hätten hauptsächlich deßwegen transigirt, um den sowohl in possessorio als petitorio annoch bevor gestandenen gemeinschädlichen Prozessen und Weiterungen in Zeiten zuvorzukommen, und solchen von Grunde aus abzuhelfen. B.) Der Graf Friederich Ludwig gelangte zu dem ruhigen Besize der Verlassenschaft seiner Kinder nur unter harten Bedingungen. Denn einmal mußte er seinem Gegentheile jährlich 550. fl. von den Revenuen abgeben, und dann mußte er es geschehen lassen, daß nur seiner männlichen Nachkommenschaft ein Erbrecht zugesichert, seine weibliche Descendenz hingegen ausdrüklich ausgeschlossen wurde. Welch lezteres um so mehr auffällt, als der Gegentheil es dahin brachte, daß seinen männlichen und weiblichen Nachkommen ein Erbrecht namentlich eingeräumt werden mußte. C.) Dieses alles aber ungeachtet bleibt unser Fall doch immer ein lehrreiches Beispiel einer anerkannten Ascendentenfolge. Die Umstände, daß Graf Friederich Ludwig in dem Besiz ununterbrochen sich zu erhalten wußte; daß er während des über den Besizstand anhängigen Rechtsstreites als Erbe seiner Kinder öffentlich sich geriren durfte, und von den limpurgischen Interessenten sowohl, als dem anspachischen Lehenhofe als solcher feierlich, ohne allen Widerspruch an-

anerkannt wurde; daß man ihm und seiner männlichen Descendenz den ganzen erbach-limpurgischen Landesantheil, Lehen und Erbe, eigenthümlich überließ — alle diese Umstände sind doch unverkennbare Beweise, daß man es der Natur der Lehen und Lehensfolge keinesweges widersprechend glaubte, einen Vater als solchen vor den entfernteren Seitenverwandten zu den von seinen Kindern verlassenen Lehen zu rufen, und daß man nicht hoffte, eine endliche oberstrichterliche Entscheidung gegen das väterliche Erbrecht erstreiten zu können. Die von dem succedirenden Vater übernommene onerose Bedingungen beweisen dagegen nichts, sondern sind nur ein neuer Beleg zu dem alten Erfahrungssaze, daß öfters ein nachtheiliger Vergleich dem gerechtesten Rechtsstreite vorgezogen wird.

a.) Sieh. Vergleichs Convention zwischen Seiner, des Herrn Margarafens zu Brandenburg Onolzbach Carl Wilhelm Friederichs, Hochfürstl. Durchl. an einem- dann denen sämtlich gräflich limpurgischen allodial-Interessenten derer Gaildorf-Schmiedelfeld-Sontheim- und Spekfeldischen Linien, am andern Theil, de dato Onolzbach, den 15ten Augusti A. 1746. puncto separationis feudi ab allodio, mit einem kurzen Vorbericht, dann beigefügten Ratificationen sowohl von Seiner jezt regierenden Königlichen Majestät in Preussen, als obersten und ersten Reichslehenträger derer, zur Grafschaft Limpurg gehörigen Reichslehen, als auch von beiden höchst- und hohen contrahirenden Theilen, nicht minder dem Immissions-Patent. Anno 1748. fol. S. 10. 11. 40.

b.) von Cramer Wezlarische Nebenstunden. Thl. 91. S. 122. folg.

c.) Sieh. Hofacker in der in der Not. b. zum §. 80. angeführten — Rechtlichen Ausführung ꝛc. §. 84. 85. S. 48. und Beilagen N. und O. Malblank in der an der nämlichen Stelle angezogenen — Kurzen Ausfüh-

rung ꝛc. §. 40. S. 54. (Wolff) Beleuchtung und Ungrund der ohnlängst zu Tübingen herausgekommenen so rubricirten rechtlichen Ausführung des dem Herrn Grafen Philipp Friedrich Carl von Pückler und Limpurg auf die Gräflich Limpurgische Allodial- und Lehens Verlassenschaft seiner den 6ten Aug. 1787. verstorbenen Tochter, Gräfin Caroline Sophie Louise von Pückler und Limpurg anmaßlich zustehenden Erbrechts; Aus der Natur und Eigenschaft der Gräflich Limpurgischen Stamm- und Geschlechts- auch der mit ihnen inseparabiliter vermischten Kunkelleben-Güter, den ältesten und neuesten Limpurgischen Hausverträgen, deren ununterbrochenen und in contradictorio mehrmalen Reichsgerichtlich bestätigten Observanz und andern Archival-Urkunden vorgelegt und damit zugleich unumstößlich erwiesen, daß das Erbfolgerecht in dem von der Hochseligen Comtesse von Pückler hinterlassenen Limpurg-Speckfeldischen 1/3tel Landes-Antheil, sowohl was die Geschlechts- als Lehen-Güter betrifft, nur der verwittibten Frauen Fürstin Josina Elisabethen zu Hohenlohe Ingelfingen, gebohrnen Gräfin von Rechteren und dero noch lebenden Herren Brüdern, dem Herrn Grafen Friedrich Ludwig Christian und Herrn Grafen Friedrich Reinhard Burkhart Rudolph von Rechteren und Limpurg als der Linie und dem Grad nach nächsten Verwandten einzig und allein zustehe, und daß folglich der Herr Graf von Pückler nicht das geringste Erbrecht daran habe, noch haben könne. Zur näheren Erläuterung des bey höchstpreißlich kaiserlichem und Reichs-Kammergericht rechtshängigen Prozesses in Sachen des Herrn Grafen Friedrich Philipp Carl von Pückler contra den Herrn Grafen Friedrich Reinhard Burkhart Rudolph von Rechteren und Limpurg. Im Jahr 1789. fol. §. 34. S. 71. Moser Familien-Staatsrecht der deutschen Reichsstände. Thl. I. Kap. IX. §. 30. S. 887.

§. 83.

Noch folgende zwei Beispiele einer Ascendentenfolge theilte einer meiner Freunde mir mit, ohne jedoch im Stande zu seyn, sie mit den nöthigen Beweisen belegen zu können. Ich gebe sie hier, wie ich sie habe, ohne ihre Aechtheit zu verbürgen, und es soll mich sehr freuen, wenn mit der besonderen Verfassung der genannten beiden Häuser genauer bekannte Männer die allenfalls nöthigen Berichtigungen gütigst mir bekannt machen wollen. A.) Die Gemahlin des Fürsten Joseph Johann Adam von Lichtenstein, Gabriele, Fürsten Johann Adam Andreas von Lichtenstein Gundakerischer Linie Tochter, hatte von ihrem Herrn Vater die Herrschaften Sternberg und Aussy ererbt. In ihrer Ehe gebahr sie einen Sohn Namens Karl, überlebte aber dessen Geburt nur zwei Tage, denn schon am 8ten Oct. 1713. gieng sie in die Ewigkeit. Ihr unmündiger Prinz und alleiniger Erbe, Karl, folgte ihr bald nach, schon im zweiten Jahre seines Alters starb auch er, und mit seinem Tode entstand die Frage, wer dann der rechtmäßige Erbe jener beiden Herrschaften Sternberg und Aussy sey? Der Vater des Verstorbenen, Fürst Joseph Johann Adam, sprach als solcher sie an, und gelangte auch zu denselben. B.) Maria Charlotta, gebohrne Herzogin von Hollstein Wiesenburg, und Gemahlin des verstorbenen Fürsten Karl von Löwenstein Wertheim hatte von ihrer Mutter Maria Elisabetha, einer Tochter des Fürsten Johann Adam Andreas von Lichtenstein Gundakerischer Linie, beträchtliche Besitzungen in Böhmen ererbt. Diese fielen nach ihrem am 6ten Junii 1765. erfolgten Tode auf ihre einzige Tochter, die vermählte Erbprinzeßin von Hohenlohe Schillingsfürst. Un-

vermuthet gieng aber auch diese, nachdem ihr einziges Kind schon vorher verstorben war, mit Tode ab, und nun sprach ihr Vater, Fürst Karl von Löwenstein Wertheim, ihre Verlassenschaft an, erhielt sie auch, ohne daß entferntere Seitenverwandten deßwegen auch nur einen Widerspruch eingelegt hätten.

§. 84.

Der neueste Fall einer zur Sprache gekommenen Ascendentenfolge endlich ist der Reichsgräflich Pückleriſche, der schon so großes Aufſehen erregt, die Federn mehrerer rühmlichst bekannter Gelehrten bereits in Bewegung gesezt hat, und seine endliche Entscheidung von dem oberstrichterlichen Ausspruche des kaiserlichen und Reichskammergerichts, wie auch in Ansehung der Lehen von den Urtheilen der einschlagenden Lehnskurien, erwartet. Der Fall ist zu wichtig, als daß er hier nicht eine umständlichere Zergliederung verdienen sollte. Die neben stehende abgekürzte genealogiſche Stammtafel wird die schnellere Uebersicht desſelben sehr erleichtern, und zu seiner richtigeren Beurtheilung vieles beitragen.

Schenk Georg Friedrich.
† 1651.

Schenk Vollrath.
Stifter der Sontheimischen Linie.
† 1713.

Wilhelmina Sophia. † 1735. Vermählt mit Johann Rudolph Graf von Prösing.

Franciska Leopoldin. † 1775. Vermählt mit Karl Wallr. Grafen von Grumbach.

Zehen noch lebende Kinder.

Christ. Magdal. Juliana. † 1746. Vermählt mit Ludwig Georg Landgrafen zu Hessen-Homburg.

Maria Friderika. † 1777. Vermählt mit Karl Philipp Fürsten von Hohenlohe-Bartenstein.

Vier noch lebende Kinder.

Amöna Sophia Friederica. † 1747. Vermählt mit Grafen Heinrich Friederich von Löwenstein-Wertheim.

Friderika Augusta. † 1747. Vermählt mit Christian Heinrich Grafen von Schönburg-Waldenburg.

Christian August. † 1754.

Sophia Henrika Friderika. † 1757. Vermählt mit Friederich Ernst Grafen v. Welz und Limpurg.

Maria Friederika. † 1765. Vermählt mit Philipp Friederich Karl Grafen v. Pückler u. Limpurg.

Wilhelmina Karolina Franciska. † 1761.

Karolina Sophia Louise von Pückler u. Limpurg. † 1787.

Von dem erledigten Limpurg-Sontheimischen Landesantheile dieser ist jezo die Frage.

Sophia Eleonora. † 1738. Vermählt mit Friderich Karl Grafen zu Erbach.

Sieh. oben §. 82.

Schenk Georg Eberhard.
Stifter der Spekfeldischen Linie.
† 1705.

Amal. Alex. Friederika. † 1754. Vermählt mit Joachim Heinrich Adolph Graf von Rechteren.

Johann Eberhard Adolph Graf von Rechteren. † 1754.

Albertina Susanna. † 1717. Vermählt mit Friderich Ferdinand Grafen von Welz.

Friederich Ernst Graf von Welz u. Limpurg.

Maria Friderika. † 1765. Vermählt mit Philipp Friederich Karl Grafen von Pückler und Limpurg.

Karolina Sophia Louise von Pückler und Limpurg. † 1787.

Von dem erledigten Limpurg-Spekfeldischen Landesantheile dieser ist jezo die Frage.

Wilhelmina Carolina Franciska. † 1761.

Christ. Carol. Henrietta. † 1765. Verm. mit Victor Sigismund Grafen von Gravenitz.

Der Limpurg-Spekfeldische Landesantheil dieser ist nach dem unbeerbten Abgang derselben der gräflich Rechterenschen Speciallinie zugefallen.

Johann Ludwig Vollrath. † 1790.

Drei noch lebende Kinder.

Friederich Ludwig. † 1779.

Carl Ludwig.

Johann Philipp. † 1757.

Wilh. Heinrich. † 1773.

Amöna Sophia. † 1779.

Karolina Christiana. Verm. mit Christ. Wilh. Karl Grafen von Pückler.

Diese hat sechs Kinder gezeugt, wovon der älteste der regierende Graf Philipp Friederich Karl von Pückler und Limpurg ist. Diese nun mit ihren beiden Brüdern, den Grafen Johann Ludwig Vollrath, nunmehro dessen Erben, und Friederich Ludwig macht gegen ihren Sohn, den Grafen Philipp Friederich Karl von Pückler und Limpurg Ansprache auf den von der verstorbenen Gräfin Karolina Sophia Louise von Pückler und Limpurg verlassenen Limpurg-Sontheimischen Landesantheil.

Josina Elisabeta. Vermählt mit August Wilhelm Fürsten von Hohenlohe-Ingelfingen.

Friederich Christian.

Friederich Reinhard Burkhard Rudolph.

Diese drei sprechen den von der Gräfin Karolina Sophia Louise von Pückler und Limpurg verlassenen Limpurg-Spekfeldischen Landesantheil gegen den Vater derselben, den Grafen Philipp Friederich Karl von Pückler und Limpurg an.

Schenk

Die beiden Schenken Vollrath und Georg Eberhard hatten in ihren Ehen blos Töchter gezeugt, und sahen in ihrem tödlichen Hintritte der gänzlichen Erlöschung des limpurgischen Mannsstammes mit Gewißheit entgegen. Bedenklich war ihrer beider Lage, wer vor dem andern zuerst starb, mußte seinen ganzen limpurgischen Landesantheil dem ihn überlebenden Bruder überlassen, und seine weibliche Nachkommenschaft sodann vielleicht auf viele Generationen hin des väterlichen Erbes beraubt wissen. Durchdrungen von väterlicher Sorgfalt für ihre Kinder wollte daher keiner alles auf das Spiel sezen, sie verglichen sich am 21ten Mai 1699. dahin:

„auf jeden Fall, wer auch von ihnen beiden ohne männliche Nachkommenschaft zulezt versterben, und somit den limpurgischen Mannsstamm enden würde, sollten die limpurg-sontheim- und spekfeldischen Lande in zwei gleiche Theile vertheilt, und sodann ihren beiderseitigen Töchtern also überlassen werden, daß die eine Hälfte den Vollrathinischen, die andere aber den Georg Eberhardinischen Töchtern zufalle"

Schenk Georg Eberharden traf das Loos der Sterblichkeit zuerst, schon im Jahr 1705. gieng er in die Ewigkeit. Durch seinen Tod fielen die sämtlichen impurg- sontheim- und spekfeldischen Lande in der Person Schenk Vollraths zusammen, und er besaß solche ungestört bis an seinen Tod, bis zum Jahr 1713. hin. Hätte der angezogene Erbvertrag nicht in der Mitte gelegen, so wäre der Fall wirklich eingetreten, daß Georg Eberhards Töchter die limpurgischen Lande allein in den Händen der Vollrathinischen Töchter hätten sehen müssen, so aber kam ihnen die Vorsorge ihres Vaters zu statten, und sie

folg-

folgten also ihrem Vertragsmäßigen Erblaßer, Schenken Vollrath in die Hälfte seiner Verlassenschaft, nach. Als Erben ihres Vaters, Schenk Georg Eberhards, kann man sie nicht betrachten, denn dem war sein Bruder, Schenk Vollrath vor mehreren Jahren schon gefolgt, und sie hätten vorerst noch alle Hoffnung zur wirklichen Erbfolge aufgeben müßen, wenn lezterer nicht durch freiwilligen Vertrag seinen natürlichen Töchtern sie gleich gestellt hätte.

Der Zufall wollte, daß ein Enkel Schenk Georg Eberhards — Friederich Ernst Graf von Welz — eine Enkelin Schenk Vollraths — Sophien Henriken Friederiken — ehelichte, und durch diese Vermählung ein Drittheil und ein Fünftheil der limpurg-sontheim-spekfeldischen Lande zusammen kam. Die einzige Erbin dieser beiden Landes-Portionen — Maria Friederika — wählte einen Urenkel Schenken Vollraths — den Grafen Philipp Friederich Karl von Pückler und Limpurg —, zu ihrem Gemahl, und zeugte mit diesem eine einzige Tochter — die Gräfin Karolina Sophia Louisa von Pückler und Limpurg, der dann nach dem Tode ihrer Mutter die genannten beiden limpurg-sontheim- und spekfeldischen Landesantheile zufielen. Ihr Vater, als ihr natürlicher Vormund ergriff in ihrem Namen Besiz, und sezte solchen bis an ihren Tod ungestört fort. Nachdem aber dieser in dem Jahre 1787. unvermuthet, ohne Hinterlassung einiger Descendenz, erfolgte, entstand ein weit aussehender Erbfolgestreit.

Der Vater der Verstorbenen, der regierende Herr Reichsgraf Philipp Friederich Karl von Pückler und Limpurg hielt sich für den einzigen rechtmäßigen Erben seiner Gräfin Tochter, fand aber in Ansehung des limpurg-sontheimischen Landesantheils an seiner eigenen Frau Mutter — der verwittibten Gräfin Karolina Christiana von Pückler und Limpurg, und deren Brü-

dern

dern, den beiden regierenden Herrn Reichsgrafen — Johann Ludwig Vollrath und Friederich Ludwig von Löwenstein Wertheim; (der leztere ist der nämliche, der im Jahr 1741. gegen seinen jezigen Streitgenossen, den Herrn Grafen Johann Ludwig Vollrath von Löwenstein Wertheim, die Ascendentenfolge so eifrig, mit so glüklichem Erfolge vertheidigte, und damals, ohngeachtet er als limpurgischer Descendent in einer ganz andern Hauptlinie stand, doch Linien- und Gradesvorzug vor den in derselben Hauptlinie befindlichen Seitenverwandten der lezten Besizer ansprach (§. 82.) — (Wie doch mit den Zeiten und Verhältnissen die Grundsäze sich nicht ändern!) in Ansehung des limpurg-spekfeldischen Landestheils hingegen an den beiden Herrn Reichsgrafen — Friederich Christian und Friederich Reinhard Burkhard Rudolph von Rechteren und Limpurg, wie auch der verwittibten Frau Fürstin von Hohenlohe Ingelfingen — Josina Elisabetha — heftige Widersacher.

In Hinsicht auf die Gelangung zum wirklichen Besiz war das Glük der Erbsansprecher getheilt. Der Herr Graf von Pückler und Limpurg nahm den limpurg-sontheimischen Landestheil fast ganz in Besiz, und befindet sich noch heute in demselben; in der limpurg-spekfeldischen Landesportion hingegen kamen die Herrn Grafen von Rechteren und Limpurg ihm zuvor, und sezten sich in den Besiz, dessen sie sich noch jezo erfreuen.

Unter diesen Umständen war ein dreifacher Rechtsstreit unvermeidlich. In Ansehung des limpurg-spekfeldischen Landestheils extrahirte der Herr Graf von Pückler bei dem kaiserlichen und Reichskammergericht eine Ladung — ad videndum se restitui in possessio-

sionem partis tertiae Comitatus Spekfeldenfis —; in Ansehung des limpurg-sontheimischen Landestheils ward eben daselbst zu Gunsten desselben ein bedingter Strafbefehl — de non turbando in possessione legitime acquisita partis Comitatus Limpurgico-Gaildorfensis per mortem filiae comitissae quoad proprietatem consolidatae, ut et perceptione redituum, restituendoque damna data et expensas — erkannt; und endlich noch in Ansehung der würzburgischen Kunkellehen vor dieser Lehenskurie ein eigener Rechtsstreit anhängig gemacht, der aber wahrscheinlich in jedem Fall durch den Weg der Berufung am Ende auch noch zur höchsten Entscheidung des Kammergerichts gezogen werden wird.

Die sämtlichen streitenden Theile haben nun nicht nur in den gewöhnlichen Schriftsäzen ihre Gerechtsame gegen einander ausgeführt, sondern auch durch eigene Drukschriften das Publikum von der wahren Lage der Sache zu unterrichten gesucht. — Für den Herrn Grafen von Pückler ist die oben § 80. Not. b. angeführte Hofackerische Rechtliche Ausführung ꝛc. ꝛc. a.) und sodann von demselben Verfasser — Vertheidigung der rechtlichen Ausführung des dem Herrn Grafen Friederich Philipp Karl von Pückler und Limpurg auf die Limpurgische Allodial- und Lehens-Verlassenschaft seiner verstorbenen Gräfin Tochter zuständigen Erbrechts. 1792. Fol. erschienen. — Die Vertheidigung der Ansprüche der Herrn Grafen von Löwenstein Wertheim, wie auch der verwittibten Frau Gräfin von Pückler und Limpurg hat der Herr Professor Malblank zu Erlangen in der oben §. 80. Not. b. angeführten — Kurzen Ausführung ꝛc. ꝛc. übernommen. — Die Rechtmäßigkeit der gräflich Rechterenschen Seite angesprochenen Erbfolge endlich hat, dem

Vers

Vernehmen nach, ein gewisser Herr Hofrath Wolff von Sontheim, nicht nur in der oben §. 82. Not. c. angezogenen Beleuchtung und Ungrund ꝛc. ꝛc. sondern auch in einer weiteren Beleuchtung und Ungrund des Hochgräflich Pücklerischen Nachtrags zur sogenannten rechtlichen Ausführung ad causam Herrn Grafen von Pückler und Limpurg contra den Herrn Grafen von Rechteren und Consorten Citat. ad videndum se restitui &c. &c. das Erbfolgerecht auf der verstorbenen Grafin Caroline Sophie Louise von Pückler und Limpurg hinterlassenen $\frac{1}{3}$ an der Herrschaft Limpurg Speckfeld betreffend. 1791. Fol. darzuthun gesucht.

Bemerkenswerth endlich ist es noch, daß der hochfürstlich anspachische Lehnhof, der im Jahr 1746. in einem ganz ähnlichen Fall den Herrn Grafen Friederich Ludwig von Löwenstein Wertheim als Erben seiner Kinder ohne allen Widerspruch feierlich anerkannt hatte (§. 82.), jezo von ganz andern Grundsäzen ausgieng, und am 6ten Sept. 1787. ein nachdrükliches Abmahnungsschreiben an den Herrn Grafen von Pückler und Limpurg folgenden Inhalts ergehen ließ:

„Es ist bei allhiesig Hochfürstlichem Lehenhof, von der verwittibten Frau Gräfin Carolina Christiana von Pückler, gebohrn'n Gräfin von L. W. und Limpurg, die beschwerende Anzeige beschehen, was maßen unser hochgeehrter Herr Graf sich nicht entsehen habe, auf das am 6ten des abgewichenen Monaths zu Nürnberg in ohnverheyrathetem Stande erfolgte Ableben Dero einigen Comtesse Tochter Caroline Sophie Louise, von dem ihr zugehörig gewesenen limpurg-sontheim-gaildorfischen Landesantheil sofort anmaßlichen Besiz zu ergreifen, und den von Eingangs ermeldter verwittibten Frau Gräfin von Pückler für sich und Namens ihrer

ihrer beiden Gebrüdere, derer Herren Grafen Johann Ludwig Vollrath und Friederich Ludwig zu Löwenstein Wertheim als nächste Collateralerben der Defunctae, zu gleichem Ende abgeordneten Gevollmächtigten, nebst bei sich gehabten Notario und Zeugen, mit vorgekehrten äußerst gewaltsamen Proceduren, von dem Vollzug einer legalen Besiznehmung abzuhalten und via facti zurük zu weisen.

So wenig wir uns bei diesen Vorgängen mit einer Cognition, über die Rechtmäsig- oder Unrechtmäßigkeit der von unserm hochgeehrten Herrn Grafen beschehenen vermeintlichen Possesßions-Ergreifung, so viel den Dero Comtesse Tochter zuständig gewesenen limpurg-sontheim-gaildorfischen allodial Landesantheil belanget, und über die denen gräflich-limpurgischen Hausverträgen gemäße Erbfolge in solchen, zu bemengen gedenken, sondern den rechtlichen Entscheid hierüber, dem judici competenti ohne weiters lediglich anheim stellen; so wenig können wir im Gegentheil ruhig zusehen und gleichgültig geschehen lassen, daß *respectu* der damit befangenen diesseitig-limpurgischen Reichs- Unter- Afterlehnbaren *jurium* und *regalium*, von unserem hochgeehrten Herrn Grafen, dem vom hiesig hochfürstlichen Haus mit dem gräflich limpurgischen allodial-Erbschafts *Consortio*, unter dem 15ten Aug. 1746. errichteten feierlichen Receß, und dem durch solchen ohnveränderlich vestgesezten *ordini successionis feudalis* auf das thätlichste zuwider gehandelt, und einer nach der klaren *Dispositione Recessus Art. IV. §. 1.* unserm hochgeehrten Herrn Grafen nicht zustehenden Lehensfolge, in dem, von Dero verstorbenen *Comtesse* Tochter innen gehabten Antheil erwähnter

ter Reichs- Unter- Afterlehen sich sogar *via facti* prävaliret, somit solche den Receßmäßigen *successoribus feudalibus* vorzuenthalten und thathandelnd zu entziehen getrachtet werde. Da der angeführte Receß in der allegirten Stelle unumwunden, deutlich und positiv verordnet:

„Daß sämtliche dermalen in Leben befindliche limpurgische allodial Erben, dem vorseyend ersten hochfürstlichen Lehenbrief namentlich inserirt, und die Succeßion nicht weiter, als auf deren eheliche Leibes- Lehens- Erben Mann und Weiblichen Geschlechts, mithin keineswegs auf Extraneos kommen und gelangen solle, jedoch dergestalten, daß, wenn in linea recta niemand mehr vorhanden, sodann die Erb- oder Lehensfolge an den oder diejenige gelangen solle, welcher oder welche dem leztverstorbenen Besizer im Geblüt am nächsten verwandt, und zugleich ein Descendent oder Descendentes von denen im ersten Lehenbrief denominirten primis acquirentibus seyn wird, oder seyn werden."

So entscheidet sich aus solchem der gegenwärtige Lehens- Succeßionsfall ohne weiteres und offenbar von selbsten. Wir können daher keinen Umgang nehmen, unserem hochgeehrten Herrn Grafen solches alles wohlmeinend andurch zu Gemüth zu führen, und das von Denenselben in Ansehung dießeitiger Reichs- Unter- Afterlehnbarer Jurium und Regalium ausgeübte gewaltsame Verfahren zu mißbilligen, somit an Dieselbe durch dieses Lehnh rrliche zwar freundschaftliche jedoch auch nachdrükliche *Dehortatorium* zu gesinnen, daß Unser hochgeehrter Herr Graf von dem *via facti* arripirten Receßwidrigen Besiz des mit dem Tode

Dero *Comtesse* Tochter sich eröffneten limpurg-sontheim-gaildorfischen Lehensantheils von selbsten abzustehen, und solchen an die Receßmäßigen *successores feudales* zu übe lassen sich entschliessen, ein folglich diesfalls keine weitere ernstlichere Lehenherrliche Verfügungen eintreten machen mögten.

Woferne aber sonach unser Hochgeehrter Herr Graf, gleichwohl einen rechtlichen Anspruch, auf den von Dero abgelebten *Comtesse* Tochter beseßenen Lehensantheil *quaest.* formiren zu können, und hierzu hinlängliche Gründe vor sich zu haben vermeinen; so beruhet bei Denenselben, sothanige Ansprüche, auf die Lehenssucceßion *quaest.* bei hiesig hochfürstlicher Lehen-*Curia*, als diesfallsigen *foro unice competente*, *in via juris* gebührend klagbar anzubringen, und versichert zu seyn, daß Denenselben hierauf die strengste und promteste Justiz werde mitgetheilt werden."

Sonst ist es Regel, daß der Lehenherr um die Succeßionsart der mit einem Erbrechte unstreitig versehenen Personen sich nicht bekümmert, noch auch bekümmern darf b), der Hochfürstlich anspachische Lehnhof kann daher in vorliegendem Fall wohl nur in der Eigenschaft als Mitpaciscent und Garant des im Jahr 1746. eingegangenen Vergleichs gehandelt haben. Wie aber durch die in dem Abmahnungsschreiben angezogene Stelle der Vergleichskonvention der in Frage stehende Erbfall von selbst schon zum voraus entschieden seyn soll, läßt sich schwer einsehen, da der Herr Graf von Pückler und Limpurg offenbar eben so gut wie seine Frau Mutter, und die beiden Herrn Grafen von Lö-

Löwenstein Wertheim ein Descendent von den im ersten Lehenbrief benannten primis acquirentibus ist, und folglich allein darüber die Frage seyn kann, ob er, oder seine Gegner der lezten Besizerin im Geblüt am nächsten verwandt seyen, welche Frage aber in der genannten Vergleichskonvention nirgends eine ausdrükliche Bestimmung erhalten hat. Auch läßt es sich nicht leicht räumen, wie die anspachische Lehenskurie auf der einen Seite den befragten Succeßionsfall schon für entschieden annehmen, und dem zu Folge dem Herrn Grafen von Pückler und Limpurg, ohne weiteres vorgängiges Gehör, die Ueberlassung des Besizes an seinen Gegentheil zumuthen, auf der andern Seite aber demselben doch die Ausführung seiner Gerechtsame im ordentlichen Wege Rechtens vorbehalten konnte.

Unter diesen Verhältnissen achtete der Herr Graf von Pückler und Limpurg zu Befolgung der erlassenen lehnherrlichen Verfügung sich nicht verbunden, sondern machte umständliche Vorstellung dagegen; allein ohne den gewünschten Erfolg, denn der anspachische Lehenhof beharrte auf seinen vorigen Grundsäzen. Auch eine zweite und dritte weitere Vorstellung hatte nur die Würkung, daß die einmal ergangene Abmahnung wiederholt wurde, und der Herr Graf von Pückler und Limpurg endlich sich genöthiget sahe, das kaiserliche und Reichskammergericht um Hülfe anzurufen, das denn auch am 6ten Nov. 1787. einen klausulirten Gebotbrief — de non praejudicando jurisdictioni caesareae et iterum cassandis dehortatoriis d. 6. et 20. Sept. nec non 15. Octobris currentis anni nulliter datis — erkannte, und dadurch den Weg zu einem neuen Rechtsstreite öffnete, der nun nebst der Hauptsache die oberstrichterliche Entscheidung gleichfalls erwartet.

a.) Stehet auch im Joh. Aug. Reuß Deductions- und Urkunden Sammlung. Band V. No. IV. S. 233. folg. und Band VI. No. VIII. S. 340. folg. Vergl. Desselben Teutsche Staatskanzley Thl. XIV. No. VI. S. 200. folg. und Thl. XX. No. IX. S. 225. folg.

b) II. F. 39. pr. et §. 1. *Boehmer* Princip. jur. feud. §. 147.

§. 85.

Wahrscheinlich wird es meinen Lesern nicht unangenehm seyn, die Hauptgründe, auf welche in der oben (§. 84.) erzählten wichtigen Rechtssache die verschiedenen Erbsprätendenten ihre Ansprüche bauen, mit einem Blike überschauen zu können. Mit aller Treue, und in möglichster Kürze sollen sie daher hier eine Stelle finden.

§. 86.

Der Verdienstvolle Herr Professor Hofacker hat mit dem ihm eigenen Scharfsinne, Klarheit und Gelehrsamkeit folgende Grundsäze ausgeführt:

A.) Mit dem Tode Schenk Vollraths, des lezten vom limpurgischen Mannsstamme, ist das bisher bestandene agnatische Fideikommiß erloschen, in der limpurg-spekfeldischen Linie auch kein neues errichtet, in der limpurg-sontheimischen hingegen von Schenk Vollrath und seiner Gemahlin ein neues kognatisches gestiftet worden.

B.) In dem limpurg-sontheimischen, mit einem kognatischen Fideikommiße behafteten Landestheile gehet der Herr Graf von Pückler seiner Frau Mutter und beiden Herren Großoheimen vor, weil

1) seit

1.) seine Successionsfähigkeit durch die Abstammung von dem Stifter des Fideikommißes außer Zweifel gestellt;

2.) die Successionsordnung in Fideikommißen aber den allgemeinen Rechtsprincipien sowohl, als den limpurgischen Familiengesezen zu Folge keine andere, als die in den gemeinen bürgerlichen Rechten angeordnete, ist; folglich

3.) der Vater, als seinem Kinde im Geblüte am nächsten verwandt, allen entfernteren Seitenverwandten nothwendig vorgezogen werden muß; woran

4.) in dem gegenwärtigen Fall um so weniger gezweifelt werden kann, als dem Herrn Grafen von Pückler noch ein besonderer, mit seiner Frau Gemahlin, der Mutter, der gegenwärtigen Erblasserin, abgeschlossener Erbvertrag das Wort redet.

C.) Der limpurg: spekfeldische, von aller fideikommißarischen Verbindung gänzlich befreite allodiale Landestheil muß dem Herrn Grafen von Pückler, um so gewisser ausschließlich zufallen; als

1.) hier, wo von ganz freiem Allode die Rede ist, der Anwendbarkeit der bürgerlich gemeinrechtlichen Sazungen über Erbfolgeordnung lediglich nichts im Wege stehet, mithin auch von einem Vorzug der Linie, und den daraus fließenden Folgerungen die Frage gar nicht seyn kann;

2.) dieß aber auch bei Seite gesezt, die rechtliche Wirkungen des von dem Herrn Grafen von Pückler mit seiner verstorbenen Frau Gemahlin eingegangenen Erbvertrags in ihrer ganzen Vollkommenheit hier eintreten müßen.

D.) Die ausschließliche Erbfolge in die von der verstorbenen Gräfin von Pückler verlassene, Theils von dem hochfürstlich anspachischen Hause herrührende reichslehnbare Regalien und Rechte, Theils von Würzburg relevirende Kunkellehen kann dem Herrn Grafen von Pückler mit Grunde nicht bestritten werden, da

1.) der scheinbar ihm im Wege stehende Text II. F. 50. nur von feudis novis zu verstehen ist, und nach der gemeinen Meinung der bewährtesten neueren Rechtsgelehrten die Erbfolge der Ascendenten in feudis antiquis immer, und selbst in feudis novis unter gewissen Umständen statt findet;

2.) in Hinsicht auf die befragte Reichslehen nach der Vergleichskonvention von 1746. die Lehensfolge ausdrüklich dahin bestimmt worden ist, daß derjenige succediren soll, welcher dem leztverstorbenen Besizer im Geblüt am nächsten verwandt, und zugleich Descendent vom primo acquirente der Lehen ist;

3.) in Ansehung der würzburgischen Kunkellehen endlich nach den von diesem Lehnhofe öffentlich bei den höchsten Reichsgerichten aufgestellten Grundsäzen, quoad jus succedendi die Descendenz vom primo acquirente, quoad ordinem succedendi et proximitatem aber der ordo successionis civilis beobachtet werden soll.

§. 87.

Der gelehrte Herr Professor **Malblank** stellt dagegen in einer sehr fließenden, einnehmenden Schreibart folgende Säze auf:

A.) Die durch die verstorbene Gräfin von Pückler erledigten limpurgischen Landesantheile sowohl überhaupt, als

als insbesondere der in Streit befangene limpurg: sont: heimische Antheil sind von jeher mit der Qualität eines agnatisch kognatischen Fideikommißes behaftet gewesen, und die kognatisch fideikommißarische Eigenschaft des lezteren rührt nicht erst aus dem Schenk Vollrathinischen Testament, sondern von den ältesten Zeiten her.

B.) In dem gräflich limpurgischen Hause findet unter den Nachkommen der Stifter eine Gradualsucceßion mit dem Vorzuge einer jeden Speciallinie statt, womit auch das Herkommen und die Analogie in andern fürstlichen und gräflichen Häußern, wie auch die Grundsäze der höchsten Reichsgerichte übereinstimmen, und es kann daher hier die pur römische Intestaterbfolgeordnung ganz und gar nicht eintreten.

C.) Selbst aber auch nach der pur römischen Intestatordnung muß der Herr Graf von Pückler gegen seine Frau Mutter und beiden Herrn Großoheime zurük stehen, da

1) er als limpurgischer Descendent mit der verstorbenen Erblaßerin im 7ten Grad stehet, seine Gegner aber mit derselben im 6ten Grad verwandt sind;

2.) die Eigenschaft eines Vaters in ganz keine rechtliche Betrachtung kommt, indem eine Ascendenten-Erbfolge überhaupt weder nach den Lehen- noch den Fideikommißarischen Rechten in dem gegenwärtigen Fall denk- oder anwendbar ist;

3.) die Eigenschaften eines limpurgischen Descendenten und Vaters der lezten Besizerin zusammen genommen eben so wenig von rechtlichen Folgen seyn können.

D.) Der von dem Herrn Grafen von Pückler mit seiner verstorbenen Frau Gemahlin geschloßene Erbver-

trag zerfällt, seine äußere Form einen Augenblik auch als richtig angenommen, der ihm anklebenden innern und wesentlichen Mängel halber in sich selbst.

§. 88.

Der Herr Hofrath Wolff ferner behauptet in sichtbar vorzüglich vertrauter Bekanntschaft mit den besonderen limpurgischen Familiengesezen:

A.) Das uralte agnatisch kognatische limpurgische Fideikommiß ist mit Schenk Vollrath, als dem lezten des limpurgischen Mannsstamms, weder in der sontheimischen, noch bei der spekfeldischen Linie erloschen, sondern hat auch bei dem Weibsstamme fortgedauert, und ist zum Ueberflusse noch in der jüngsten limpurgischen Landestheilung durch Vertrag in beiden Linien wieder festgesezt worden.

B.) Die gräflich limpurgischen Hausgeseze haben Linealerbfolge mit Vorzug des Grades eingeführt, die ohnedem der Natur der Stamm- und Geschlechtsgüter, nach welcher successio juris communis nicht eintreten kann, sondern successio feudalis präsumirt werden muß, angemessen ist.

C.) Der Herr Graf von Pückler kann mithin, da er als limpurgischer Descendent dem Grad nach entfernter, als seine Frau Mutter und beiden Herrn Großoheims ist, die Ascendentenfolge aber in Lehengütern der Regel nach nicht möglich, und ein Paradoxon bleibt, auf den limpurg-sontheimischen Landestheil ganz keine Ansprache machen. Noch weniger aber

D.) in dem limpurg-spekfeldischen folgen, da

1.) derselbe als limpurgischer Descendent in einer ganz andern Linie, der Schenk Vollrathinischen nähmlich

lich stehet, die Herrn Grafen von Rechteren hingegen mit der lezten Besizerin in derselben Hauptlinie, der Georg Eberhardinischen nähmlich sich befinden, solglich schon der Vorzug der Linie den Ansprüchen der lezteren das entscheidende Uebergewicht giebt; ausserdem

2.) in Hinsicht auf die Nähe des Grades der Herr Graf von Pückler in dem neunten, die Herrn Grafen von Rechteren hingegen in dem siebenten gegen die Erblasserin stehen, solglich auch nach dieser Rücksicht den lezteren der Vorzug unstreitig gebührt.

E.) Der Erbvertrag, den der Herr Graf von Pückler mit seiner verstorbenen Frau Gemahlin eingegangen, kann weder seiner äusseren Form, noch seinem inneren Gehalte nach zu Recht bestehen, sondern fällt als null und nichtig über den Haufen.

F.) Das longobardische Lehnrecht, und besonders die Stelle 11. F. 50. bedarf keiner Auslegung, sondern verwirft, wie alle deutsche Geseze in Lehen- und Stammgütern die Ascendentenfolge schlechterdings. Die einzelnen Ausnahmen, die die Rechtsgelehrten anführen, bestätigen diese Regel nur noch mehr, und weder in der anspachischen Vergleichskonvention ist etwas zu Gunsten des Herrn Grafen von Pückler verordnet, noch hat sich auch der würzburgische Lehnhof für die Ascendentenfolge erklärt, vielmehr in der von dem Gegentheile selbst angezogenen interventional-Vorstellung ausdrüklich geäussert, daß succesio ascendentium nicht herkömmlich, und ganz etwas unerhörtes sey.

§. 89.

Der Herr Regierungsrath **Reuß** endlich, mein verehrtester Freund, hat über den vorliegenden Erbfolgestreit schon zum voraus ziemlich bestimmt sich geäussert. Er sagt:

„Die gräflich Rechterensche Linie ist also die einzige noch blühende Linie von der Nachkommenschaft des Grafen Georg Eberhards, welcher also auch jezt, **wenn diese Lande mit einem Familienfideikommiß belegt sind**, die alleinige Erbfolge in dem hinterlassenen gräflich spekfeldischen Antheile der gestorbenen Gräfin von Pückler nicht in Widerspruch gezogen werden könnte."

„Der gräflich Pücklerische Antheil an dem limpurg-sontheimischen Hauptstheile rührt von einer der fünf Erbtöchter des Grafen Vollraths zu Limpurg, und seiner Gemahlin Sophie Eleonore, gebohrner Gräfin von Limpurg-Schmidelfeld, her. Wenn nun, **auch hier wieder vorausgesezt, daß diese Lande mit einem Familienfideikommiß behaftet sind**, die Linealsuccession statt fände; so würde dieser Antheil unter die vier übrige Linien zu vertheilen seyn. In dem entgegen gesezten Fall hingegen, wenn in dem limpurgischen Hause die Nähe des Grades statt findet, würde der Herr Graf Johann Ludwig Vollrath, und Friederich Ludwig zu Löwenstein Wertheim nebst der verwittweten Gräfin Karoline Christiane von Pückler, als die allein noch lebende Enkel des Grafen Vollraths zu Limpurg, alle weitere Nachkommen desselben, als welche alle um einen Grad entfernter sind, von der Erbfolge ausschliessen" a.).

Der

Der Herr Regierungsrath indessen hat dieß vorerst blos gesagt, und ausdrüklich versprochen b.), über die hier einschlagende Grundsäze anderwärts umständlich sich äussern zu wollen. Es läßt sich daher jezo noch nicht mit Gewißheit voraussehen, auf welche Seite der so sehr beschäftigte Mann in der Folge sich neigen wird, und der Wunsch, daß der Herr Regierungsrath sein Versprechen recht bald erfüllen möge, muß bei mir, und einem jeden Liebhaber des deutschen Staats- und Lehenrechts um so dringender seyn, je mehr tief eindringender Scharfsinn, und ausgebreitete Kenntniß die litterarischen Arbeiten des verdienstvollen Mannes von jeher ausgezeichnet haben.

a.) Teutsche Staatskanzley. Thl. XX. Abhandl. IX. S. 230. folg.

b.) Deductions- und Urkunden-Sammlung. Band V. No. IV. In der Innhalts-Anzeige.

§. 90.

Fast bin ich in Versuchung hier abzubrechen, und mein eigenes Urtheil zu suspendiren — — — Der Herr Hofrath Wolff sagt mit so vieler Zuversicht:

„Der offenbare Ungrund des hochgräflich Pücklerischen vermeintlichen Erbrechts auf seiner hochseligen Comtesse Tochter verlassene limpurgische Landesantheile muß einem jeden, der nur einen gesunden schlichten Menschenverstand hat, sogleich in die Augen fallen, und dabei noch die Verwunderung aufstoßen, wie es nur möglich sey, der Welt ein Blendwerk dagegen vormachen zu können.“

Darneben ist der Mann den akademischen Lehrern so gar nicht gut, daß ich fürchten muß, wenn ich

gegen

gegen seine Meinung mich erkläre, sein ganzer Unwille wird reae werden, und er wird ein scharfes Gericht über mich ergehen lassen.

Doch, wahrscheinlich schrieb der Mann im heiligen Diensteifer, meinet es nicht so böse, und wird vielleicht etwas Nachsichtsvoller mit mir verfahren, wenn ich mit der mir zum unverbrüchlichen Gesez gemachten Offenheit vorerst ihm versichere, daß ich ohne allen Auftrag schreibe, bei dem Ausgang des Rechtsstreites ganz kein Interesse habe, einem jeden der hohen litigirenden Theile mithin gleich gerne den Sieg gönne, und sodann noch ihm fast alles zugebe, wovon er in seinen weitläufigen Deduktionen seinen Richter und das Publikum zu überzeugen gesucht hat.

Meine Aeusserung ist blose Privatmeinung, die den hohen Interessenten weder etwas geben, noch nehmen kann, und ich fürchte daher den Vorwurf nicht, daß ich der endlichen Entscheidung der einschlagenden ansehnlichen Lehnskurien, und derjenigen des höchstpreißlichen kaiserlichen Reichskammergerichts voreilig vorgegriffen hätte.

§. 91.

Die Frage, von der Gültig- oder Ungültigkeit des zwischen dem Herrn Grafen von Pückler und seiner verstorbenen Frau Gemahlin geschlossenen Erbvertrags liegt ausser meiner Sphäre, und ich lasse daher seinen Werth, oder Unwerth ganz unentschieden.

In den Streit der Herrn Deducenten, ob mit dem Tode Schenk Vollraths, als des lezten vom limpurgischen Mannsstamme, das uralte limpurgische Fideikommiß erloschen, und nur in der limpurg-sont-

hei-

heimiſchen Linie ein neues kognatiſches geſtiftet worden ſey, menge ich mich nicht; will vielmehr, ohne mich jedoch für das eine, oder das andere zu erklären, annehmen, es habe in dem limpurgiſchen Hauſe von alten Zeiten her ein agnatiſch-kognatiſches Fideikommiß beſtanden, und es ſey daſſelbe daher durch den Abgang des limpurgiſchen Mannsſtammes nicht erloſchen, ſondern daure in den ſogenannten beiden Linien, der ſontheimiſchen ſowohl, als ſpekfeldiſchen noch jezo fort.

Eben ſo mag ich vor jezo mich darüber nicht äuſſern, ob, in Ermangelung beſtimmter Familiengeſeze, oder eines beſtimmten Familienherkommens, bei Fideikommiß- und Stammgütern die gemeinrechtlich bürgerliche, oder die lehnrechtliche Erbfolgeordnung eintrete, ſondern will mit Herrn **Malblank** und **Wolff** von lehnrechtlichen Grundſäzen ausgehen, und zugeſtehen, es finde in vorliegendem Falle i. neal. folge mit Vorzug des Grades ſtatt.

Endlich ſcheint es mir, daß ſowohl in der anſpachiſchen Vergleichs-Konvention, als in den von der würzburgiſchen Lehenskurie ehemals bei dem höchſtpreißlichen kaiſerlichen Reichshofrathe gethanen Aeuſſerungen eine beſtimmte Erklärung weder zu Gunſten des einen, noch des andern der hohen Intereſſenten liege, und daß mithin allgemeine Rechtsprincipien hier lediglich anſchlagen.

Dieſem allem nach dürfte der eigentlich zu entſcheidende Streitpunkt am richtigſten wohl alſo feſtgeſezt werden:

„Kommt die väterliche Eigenſchaft des Herrn Grafen von Pücklers, in Verbindung mit ſeiner unbeſtrittenen

tenen Abstammung vom ersten gemeinschaftlichen Lehens- und Fideikommiß-Erwerber in rechtliche Betrachtung, oder muß derselbe lediglich nach dem Verhältniß eines limpurgischen Descendenten, ohne alle Rükksicht auf seine Paternität, beurtheilt werden?"

Ist das leztere; so stehet ihm offenbar in Ansehung des sontheimischen sowohl, als spekfeldischen Landestheils der Vorzug des Grades, und in Ansehung des lezteren, dem ersten Scheine nach wenigstens, auch sogar der Vorzug der Linie im Wege: Ist hingegen das erstere; so läßt sich nicht wohl absehen, wie seine Frau Mutter, Herrn Großoheims und übrigen Seitenverwandten die ausschließliche Erbfolge ihm streitig machen können, und daß dieses wirklich ist, dafür entscheiden meines Erachtens so viele wichtige, unwiderlegliche Gründe, daß sie, in die Waage der Gerechtigkeit gelegt, diejenigen des Gegentheils bei weitem überwiegen, und dem Herrn Grafen die gewisse Hoffnung einer günstigen endlichen höchst richterlichen Entscheidung gewähren.

§. 92.

A.) Das Erbfolgerecht des Herrn Grafen von Pücklers ist noch nie bestritten worden, kann auch nicht bestritten werden, da derselbe so wie die übrigen Erbsansprecher offenbar limpurgischer Descendent ist. B.) Bei Bestimmung der Erbfolgeordnung giebt seine väterliche Eigenschaft ihm die gerechteste Ansprache auf die ausschließliche Beerbung seiner verstorbenen Gräfin Tochter. Denn I.) die berufenen Texte des longobardischen Lehnrechts 11. F. 50. und 11. F. 84. stehen ihm ganz und gar nicht im Wege (§. 50-59.). II.) Vielmehr sprechen die bürgers

gerlichen Gesezе der Longobarden, diejenigen der übrigen germanischen Völkerschaften, die Rechtsbücher des Mittelalters, und das römisch-justinianäische Recht, die doch sämtlich bei Bildung der Erbfolgeart in Lehen von unverkennbar großem Einflusse waren, demselben deutlich genug das Wort (§. 50. §. 59. No. VI. VII.). III.) So wie, wenn die verstorbene Gräfin von Puckler sich vermählt und Kinder gezeugt hätte, ihre Seitenverwandten an die wirkliche Gelangung zu den Lehen- und Fideikommißgütern vorerst noch nicht hätten denken können, so muß auch der Zufall, daß der für seine Person mit einem Successionsrechte unstreitig versehene Herr Graf von Pückler, Vater der lezten Lehens- und Fideikommiß-Besizerin geworden ist, die würkliche Erbfolge vor jezo noch ihnen unmöglich machen (§. 59. No II.). IV.) Der Herr Graf von Pückler stehet in der limpurgischen Geschlechtstafel einmal als Vater der lezten Lehens- und Fideikommiß-Besizerin da, ohne ihn könnte diese nicht vorhanden gewesen seyn, kein Gesez aber berechtigt den Richter, ihn, bei Bestimmung der Successionsordnung, als nicht da stehend zu fingiren (§. 59. No III.). V.) In dem Herrn Grafen von Pückler blühet noch die gräflich limpurg-welzische special-Linie, in welcher die in Streit befangene Landestheile sich befinden, folglich können, nach bekannten Grundsäzen der Linealfolge, so lange diese stehet und währet, die in anderen special-Linien vorhandene Seitenverwandten auf die Erbfolge noch keine Ansprache machen (§. 59. No. IV.). VI.) Die Frau Großmutter der verstorbenen Gräfin von Pückler würde, wenn sie auch, wie doch nicht ist, zu der gräflich limpurg-welzischen special-Linie gehörte, durch ihren Herrn Sohn, den Grafen von Pückler ausgeschlossen werden, da bekanntlich Eltern den Großeltern vorgehen

hen (§. 58.). VII.) Der Herr Graf von Pückler, als der nächste gemeinschaftliche Stammvater in Hinsicht auf die lezte Lehens- und Fideikommiß-Besizerin, hat sichtbar die Nähe des Grades für sich (§. 59. No. V.); Geschwister, oder Geschwisterkinder sind von der Verstorbenen nicht zurükgelassen, folglich kann neben ihm auch kein Seitenverwandter auftreten (§. 58. 78.). VIII.) Der Herr Graf von Pückler kann zu seinen Gunsten auf die gemeine Meinung der Rechtsgelehrten sich berufen (§. 61-75.), hat daneben gründliche Gutachten mehrerer angesehenen Lehenskurien für sich (§. 75.), nicht minder die besonderen Geseze und das Herkommen einzelner Lehenhöfe (§. 76.), und endlich einige Vorgänge in andern fürstlichen und gräflichen Familien (§. 79. 80. 81. 83.), ja selbst in seinem eigenen limpurgischen Hause (§. 82.). Schließlich IX.) muß ich, so wenig es auch nach den bisher aufgestellten Grundsäzen, welchen zu Folge die special-Linie der Erblasserin, die gräflich limpurg-welzische nämlich, in der Person des Herrn Grafen von Pücklers noch blühet, mithin von andern, von entfernteren Stammvätern gestifteten Linien die Frage gar nicht seyn kann, zur Entscheidung der Hauptsache beiträgt, bemerken, daß es meines Erachtens sehr unrichtig ist, wenn der gräflich Rechterensche Herr Deducent von einer noch stehenden Georg Eberhardinischen Linie spricht, und dem Herrn Grafen von Pückler die Erbfolge in dem limpurg-spekfeldischen Landestheile hauptsächlich deßwegen bestreitet, weil er als limpurgischer Descendent nur in der Vollrathinischen, nicht in der Georg Eberhardinischen Linie sich befinde, mithin schon nach den bekannten Grundsäzen der Linealfolge gegen die Herren Grafen von Rechteren, und deren Frau Schwester zurükstehen müsse.

Die

Die beiden Schenken Vollrath und Georg Eberhard hatten im Jahr 1699. sich, auch schon oben (S. 84.) angeführter massen, dahin verglichen:

„Daß dem überlebenden Bruder der von seinem früher versterbenden Bruder besessene Landesantheil erb- und eigenthümlich also zufallen solle, daß wenn dieser noch männliche eheliche Erben bekommen würde, des vorher verstorbenen Bruders Töchter alsdann, des in der Mitte liegenden Vertrags ungeachtet, ganz leer ausgehen, und sogar die Herrschaft Schmidelfeld, (die doch weder zu Sontheim, noch zu Spekfeld gehörte, sondern von der im Jahr 1690. mit Schenk Wilhelm Heinrich ausgestorbenen gaildorfischen Linie durch Vergleich herüber gekommen, und eben deßwegen der Gemahlin Schenk Vollraths — Sophia Eleonora — als der Schwester Schenk Wilhelm Heinrichs, ausschließlich zugesichert war) auf den überlebenden Bruder und dessen allenfallsige männliche Nachkommenschaft fallen solle."

Nach dem Tode Schenk Georg Eberhards konnten mithin seine Töchter auf den von ihm besessenen limpurgischen Landestheil ganz keine Ansprache machen, sein Bruder — Schenk Vollrath — war alleiniger Erbe, und jene mußten den Fall erst abwarten, wo dieser entweder selbst, oder seine männliche Descendenz abgieng. Mit Schenk Georg Eberharden starb die von ihm gestiftete spekfeldische Speciallinie schon wieder aus, die beiden limpurgischen Landestheile, Sontheim und Spekfeld, fielen in der Person Schenken Vollraths zusammen, es bestand nun nur noch die sontheimische Linie, und wenn also in der Folge den Georg Eberhardinischen Töchtern die Hälfte der Vollrathinischen Verlassenschaft zufiel; so folgten sie nicht als Erbinnen ihres Vaters, sondern

als Erbinnen ihres Vertragsmäßigen Erblassers, des Schenken Vollraths (§. 84.). Man nehme, um noch mehr davon sich zu überzeugen, auf einen Augenblik an, Schenk Vollrath hätte einen Sohn hinterlassen, dieser sey aber wieder unbeerbt gestorben, würden wohl nun die Georg Eberhardinischen Töchter haben austreten, und behaupten können, die von ihrem Vater gestiftete spekfeldische Linie stehe und währe noch, folglich müsse ihnen auch der von demselben besessene limpurgische Landestheil ausschließlich zufallen? Gewiß nicht, und doch müßte dieß nothwendig so seyn, wenn nicht mit Schenk Georg Eberharden die spekfeldische special-Linie erloschen, und mit der sontheimischen in der Person Schenk Vollraths zusammen gefallen wäre (§. 84.).

Sehr richtig sagt daher die Frau Gräfin Friderika Charlotta Wilhelmina Augusta, oder vielmehr in ihrem Namen ihr Gemahl, der Herr Graf Johann Ludwig Vollrath zu Löwenstein Wertheim, in der am 16ten April 1744. gegen den Herrn Grafen Friederich Ludwig zu Löwenstein Wertheim bei Reichshofrath eingereichten exceptivischen Nothdurft (§. 82.):

„Sondern auch noch die jezige Linie Limpurg ut Limpurg in zwei andere Linien, nämlich Obersontheim und Spekfeld subdividirt gewesen, und der jeder zugefallene Erbantheil bis ad annum 1705., da durch Absterben des seligen Herrn Grafen Schenk Georg Eberhards beide Linien hinwiederum zusammen auf den seligen Herrn Grafen Schenken Vollrath gefallen, bei jedem geblieben ꝛc.“

Nun wird es auch von selbst erklärbar, warum bei der im Jahr 1774. vorgenommenen limpurgischen Landestheilung die von Schenken Vollrath besessene

Herrs

Herrschaften Sontheim und Spekfeld durch das Loos vertheilt wurden, und also durch blosen Zufall die Herrschaft Spekfeld den Georg Eberhardinischen Nachkommen zufiel — Ein klarer Beweis, daß man damals an eine noch bestehende besondere spekfeldische Linie gar nicht dachte —

Der Umstand, daß die beiden paciscirenden Brüder, deren der eine fünf, der andere hingegen nur drei Töchter hatte, verabredeten, es solle die ganze Verlassenschaft des lezt Lebenden, ohne männliche Descendenz Versterbenden in zwei völlig gleiche Theile vertheilt, und die eine Hälfte den Vollrathinischen, die andere aber den Georg Eberhardinischen Töchtern zugeschieden werden, fällt auch nicht mehr auf, wenn man erwägt, daß sich eines Theils nicht voraussehen ließ, welcher von den paciscirenden Brüdern zuerst sterben würde, jedoch nach dem gewöhnlichen Laufe der Natur vermuthet werden mußte, der jüngere, darneben noch sehr gesund und starke Schenk Georg Eberhard werde den älteren, immer schwächlichen und kränkelnden Bruder Vollrath überleben, folglich die Paciscenten Grund genug hatten, die Erbfolge nach Häuptern nicht zu belieben, indem sonst die drei Georg Eberhardinischen Töchter, auf den Fall, daß ihr Vater seinen Bruder überlebt hätte, gegen die fünf Vollrathinischen gar zu sehr verkürzt worden wären; andern Theils aber die Vollräthinischen Töchter durch den nämlichen Vertrag den Schmidelfeldischen Landestheil zum voraus erhielten, folglich auf jeden Fall schon besser bedacht waren, als die Georg Eberhardinischen; und endlich überhaupt bei einer durch Vertrag bestimmten Erbfolge, von dem Willen der Paciscenten lediglich es abhängt, unter welchen Modifikationen und Bestimmungen sie die genannten Personen zu ihrer Erbschaft rufen wollen, ohne daß

es dem Richter erlaubt wäre, aus vorausgesezten Beweggründen der handelnden Theile zum Vortheile des einen, oder des anderen Folgerungen zu ziehen.

§. 93.

Dieß mag für jezo über die Lehre von Ascendentenfolge genügen! Mein Zwek ist schon erreicht, wenn ich Sachkundige Männer reize, über diesen wichtigen Theil der Successionsmaterie weiter nachzudenken, und durch ihre belehrenden Untersuchungen denselben mehr aufzuklären. Immer wird auch die endliche höchst richterliche Entscheidung des eben (§. 84-93.) umständlich erzählten gräflich Pücklerischen Falls sehr interessant, und für die Beurtheilung künftiger ähnlicher Fälle von Folgen seyn.

Drittes Hauptstük.

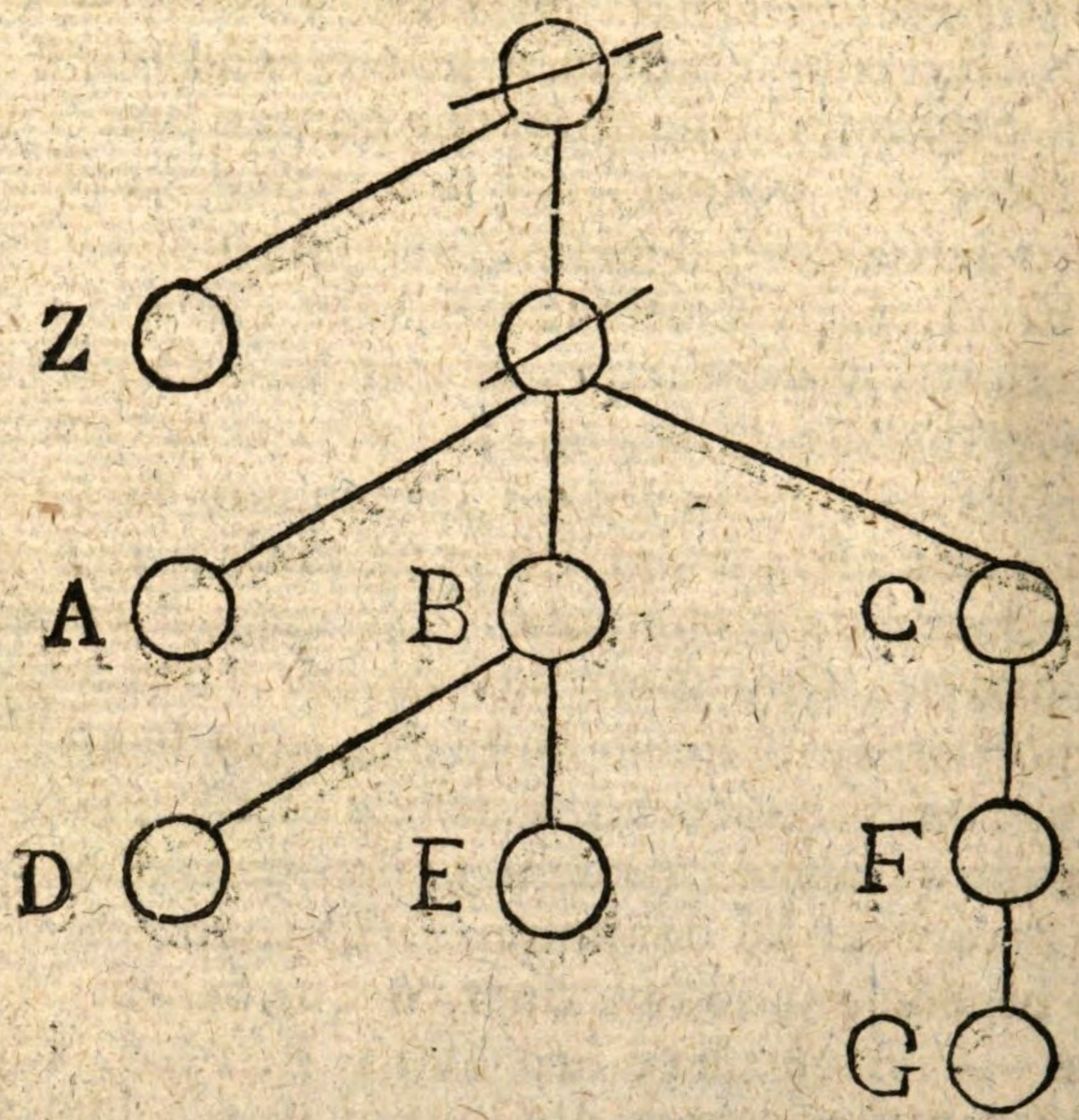
Von der Erbfolgeart der Seitenverwandten.

§. 94.

Von dem Ursprung, der weiteren Ausbildung und heutigen Beschaffenheit des Eintrerungsrechtes bei der Erbfolge der Seitenverwandten in Lehen ist bereits oben (§. 16. 19. 37.) umständlich gehandelt, und ich habe es daher hier nur noch mit dem Herrn Professor Biener in Leipzig zu thun, der das Repräsentationsrecht bei der Lehensfolge ganz verwirft, und alles aus dem Vorzuge und Rechte der Linie erklärt. Er

schreibt

ſchreibt alſo: — Alter ſucceſſionis feudalis articulus eſt, collateralium a primo acquirente deſcendentium ſucceſſio. Neque enim ii ſuccedunt, aut ſuccedere poſſunt, qui ſe a primo feudi poſſeſſore deſcendere, demonſtrare non poſſunt. Nam 11. F. 11. §. 1. cautum; his vero (liberis) deficientibus, vocantur primo fratres cum fratrum præmortuorum filiis, deinde agnati ulteriores. Quod ſic intelligendum eſt, ſi feudum ſit paternum, hoc eſt, ſi fuit illius parentis, qui ejus fuit agnationis communis. Si enim Titii avus de novo beneficio fuerit inveſtitus, Titio ſine legitimo herede maſculo defuncto, ejus feudi ſucceſſio non pertinet ad ejusdem Titii patruum magnum, nec ad prolem ex eo deſcendentem, imo revertitur ad dominum. Ad cognatos enim ejus beneficium non pertinet, neque beneficii ſucceſſio. — Atque hæc ſucceſſio 1. F. 10. §. 1. per inveſtituram patris et avi fieri dicitur. Jam autem quæritur de ordine. Caſus ſingulos luſtrabo. Primus quidem caſus eſt ſucceſſio fratrum, quo quidem caſu nulla dubitatio eſſe poteſt quin omnes ſimul et jure proprio ſuccedant. Alter caſus eſt, ſi fratre poſſeſſore feudi, ſine ſucceſſore feudali defuncto, et fratres et fratrum liberi concurrant, hos admitti cum patruis certum eſt, ſed quo jure? Hic quidem omnes ad jus repræſentationis confugiunt, ſed nego, atque etiam hoc loco concurrere fratrum liberos cum patruis ex jure lineæ ajo. Quamobrem ſi ſoli adſunt fratrum liberi, non fit ſucceſſio in capita, qualis jure civili obtinet, ſed ſucceſſio in ſtirpes jure lineæ. Quamobrem hae lineæ omnes alios, qui non ab avo deſcendunt, etiamſi proximiores gradu ſint excludent. Schema hoc eſto:



Moriente A. ſuccedit B. et C. his mortuis, ſuccedunt D. E. et F. jure lineæ excluſo Z. his etiam defunctis, ſuccedit G. excluſo Z. quanquam hic gradu proximior eſt. Quod ſi quis igitur exulare jus repræſentationis in feudo neget, qua ratione ſine jure lineæ hos caſus explicare velit, non video, et tamen certum eſt, talem obtinere in feudis ſucceſſionem. Quod ſi tandem remotiores gradu exiſtant, tunc omnino ad agnatum proximiorem ſpectat feudi ſucceſſio — a.).

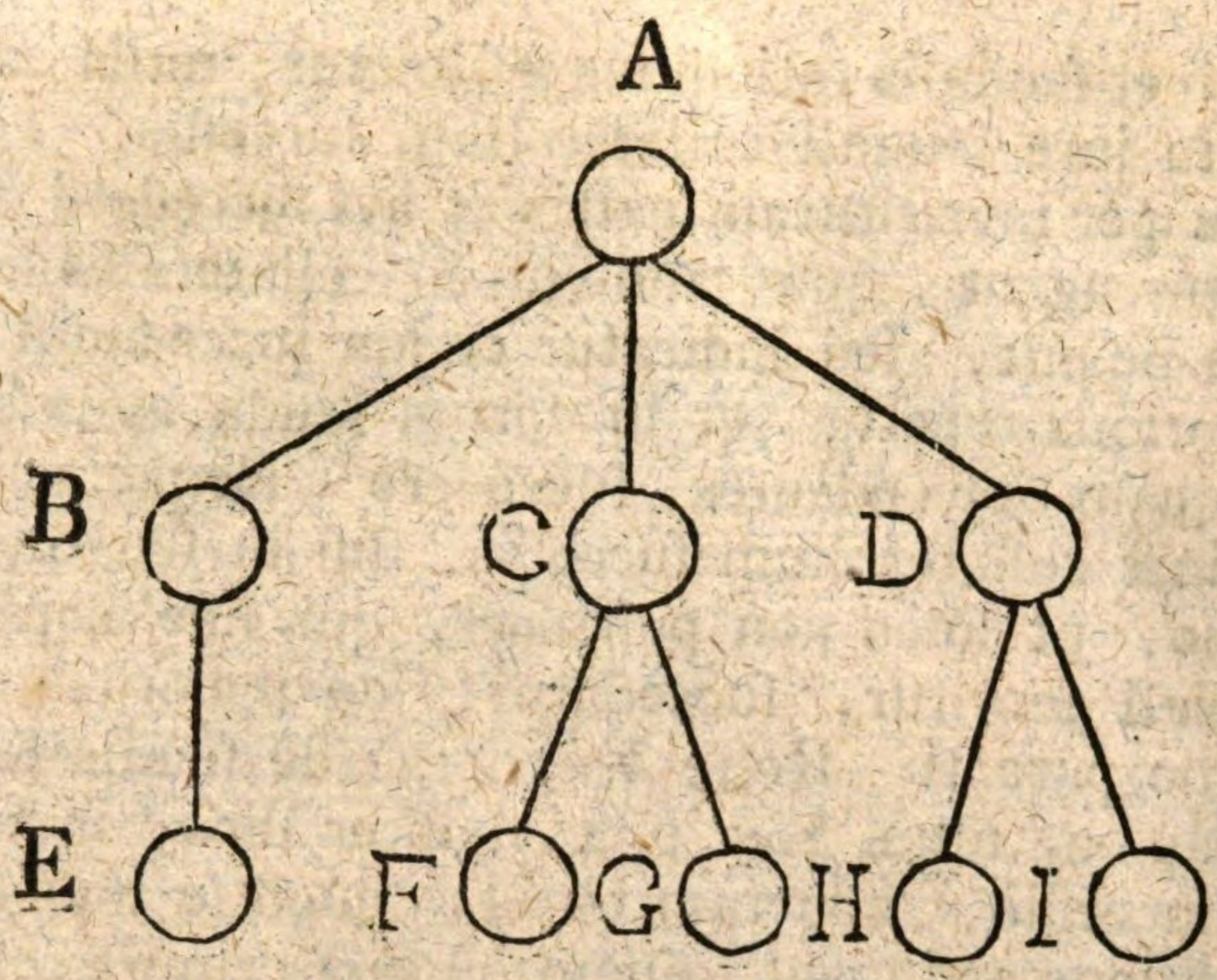
Und an einem andern Orte:

Alter articulus ſucceſſionis, in quo jus repræſentationis adhiberi ſolet, eſt collateralium in feudo ſucceſſio. Quod ſi res ex genuinis juris

patri

patrii et feudalis rationibus æſtimetur, nulla exiſtit in jure feudali collateralium ſucceſſio. Etenim per inveſtituram patris et avi ſuccedere dicuntur agnati, quæ ſane vim in collaterales habere nequit, ſed indicatur et jus ſuccedendi a majoribus repeti, et in eorum feuda agnatos, tanquam deſcendentes, ſuccedere. Neque enim obtinet collateralium ſucceſſio, niſi in feudo paterno, ut adeo non poſſeſſori, qui ſine herede feudali moritur, ſuccedatur, ſed majoribus et primo parenti. Recte *Vultejus* de feudis Lib. I. cap. 9. num. 208. p. 447. inter illos, inquit, eſt ſucceſſio, non tam ob id, quod ſe invicem agnatione attingant, quam quod a primo acquirente deſcendant. Nam ſucceſſio in feudo ita comparata eſt, ut æſtimetur ex primo acquirente, non ex proxime defuncto, atque adeo non proxime defuncto, ſed primo acquirenti ſuccedi dicatur, cui ſucceſſurus non eſt in linea collaterali, ſed deſcendenti — Placuit tamen iſtum caſum, ſi feudo per diviſionem aut ceſſionem coheredum feudalium ad unum translato, hic ejusque poſteritas ſine herede feudali moriatur, atque id ipſum feudum ad agnatos redeat, ſucceſſionem feudorum collateralem appellare, et quæſitum atque defenſum fuit etiam hic obtinere jus repræſentationis. Sed nec in hoc articulo jus repræſentationis obtinere puto. Quæ enim in hanc rem allegantur loca, vim probandi non habent. Ferę hæc erunt:

11. F. 14. §. 1. Schema hoc eſto:



A. mortuo, filii B. C. et D. ſuccedunt, vel his omnibus aut uno alterove jam mortuo, nepotes E. F. G. H. I. Si vero unus ex filiis, veluti B. vel nepotibus E. mortuo jam A. et feudo ejusve parte ad ipſos translato, ſine ſucceſſore feudali moritur, fratres C. et D. per inveſtituram patris, utroque autem ſeu alterutro jam mortuo, nepotes F. G. H. et I. per inveſtituram avi ſuccedunt, quo autem modo et jure non definitur. Ex hoc igitur textu nullum jus repræſentationis probari poteſt. Alius eſt locus

II. F. II. §. 1.

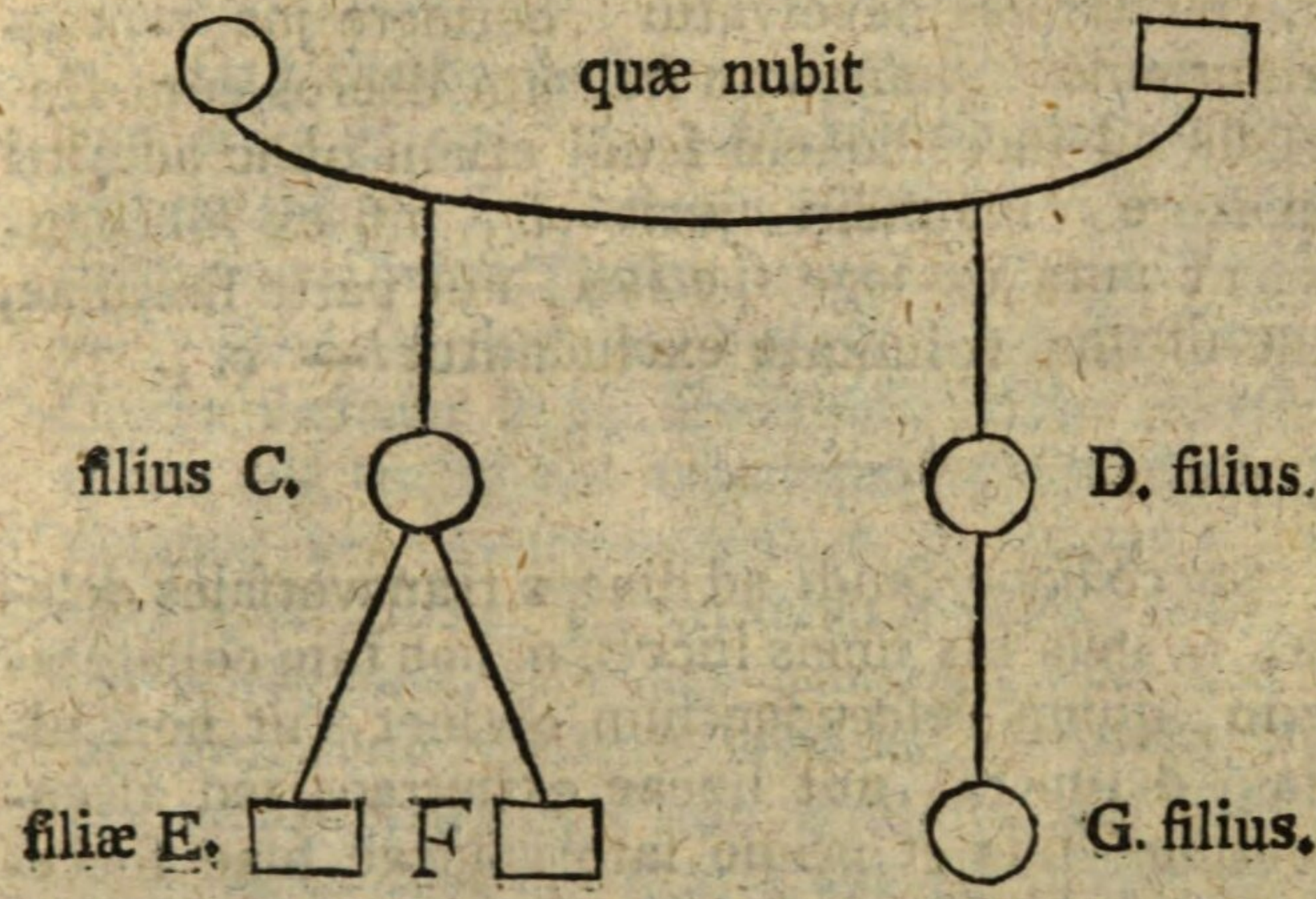
ubi caſus proponitur et deciditur, ſed quo jure concurrant fratrum liberi cum patruis, non definitur.

Tandem huc a quibusdam refertur textus,

II. F. XVII.

Schema hoc eſto:

A.



D. mortuo relicto G. moritur C. quæritur, utrum filiæ E. et F. in feudo femineo ſuccedant, an ſolus maſculus G. Pro hoc pronunciatum fuit, quia quoad maſculus ſupereſt, excluditur femina. Itaque hoc loco non agitur de ullo repræſentationis jure, caſum tamen attuliſſe non piget. Atque in hunc modum nego, ullam fieri mentionem de jure repræſentationis in libris feudorum — b.).

Weiter noch:

At enim *Maximilianus I.* an. 1500. in Ord. Jud. Camer. art. XVIII. deinde *Carolus V.* Rec. Imper. Wormat. 1521. §. 18. et Edicto Spir. an. 1529. ſancivit, ut fratres fratrumque liberi ex jure repræſentationis æqualiter ſuccederent. Ego vero id non nego, ſed iſtas leges ad ſucceſſionem civilem et allodialem, non ad feudalem ſpectare arbitror, ideoque exinde intelligitur,

nec hodie in ſucceſſione feudorum, ſi feudum ad collaterales devolvatur, obtinere jus repraeſentationis, quanquam fratrum liberos cum fratribus ad ſucceſſionem feudi etiam nunc admitti oportere, manifeſti juris eſt, niſi ex alia cauſa, ut puta ex lege ſpeciali, aut pacto familiae, aut ultima voluntate excludantur — c.).

Endlich:

Succeſſione feudi ad lineas transverſales delata, in ipſis his lineis ſucceſſio, non tam collateralium, quam deſcendentium obtinet, ut non ultimo defuncto, aut lineae extinctae, ſed aſcendentibus ſuis et primo ſatori lineae ſuae ſuccedere videantur — d.).

a.) Diſſ de ſucceſſione feudorum non ſecundum jus repraeſentationis ſed linearum praerogativam ordinanda. Lipſ. 1782. Cap. IV. §. 22.

b.) l. c. Cap. III. §. 16.

c.) l. c. Cap. III. §. 18.

d.) l. c. Cap. IV. §. 20.

§. 95.

Ohne die ſchon oben (§. 49.) ausgeführten Gründe, die dem Syſteme des Herrn Profeßors überhaupt im Wege ſtehen, hier zu wiederholen, will ich blos das etwas genauer prüfen, was derſelbe insbeſondere in Anſehung der Kollateralenfolge angeführt hat (§. 94.):

I.) Ein ausdrüklicher, keiner Erklärung bedürfender Text ſezt, in faſt wörtlicher Uebereinſtimmung mit dem römiſch juſtinianäiſchen Recht, mit den Worten: His vero (per maſculinum ſexum deſcendentibus) defi-

deficientibus, vocantur *primo fratres cum fratrum praemortuorum filiis, deinde agnati ulteriores* — a.) nur Geschwisterkinder an die Stelle ihrer vorher gestorbenen Eltern, und zählt drei Klassen von Lehnsfolgern auf — Descendenten nämlich — Brüder und verstorbener Brüder Kinder — und entferntere Agnaten. — Was soll uns nun hindern, das Einrüken der Geschwisterkinder in die Stelle ihrer vorher gestorbenen Eltern mit der einmal angenommenen technischen Benennung des Eintretungsrechtes zu belegen? Wie kann Herr Biener sich berechtigt glauben, das, was das Gesez ausdrüklich und namentlich blos von Geschwisterkindern verordnet, auch auf entferntere Agnaten auszudehnen, und dem Gesezgeber gleichsam zum Troz die zwischen den lezteren und den ersteren so deutlich gezogene Scheidewand wegzunehmen? Mit welchen Gründen hat der Herr Professor es darzuthun vermocht, daß in römisch technischer Sprache das von ihm vorgebildete Recht der Linie, das den Germanen sowohl überhaupt, als den Longobarden insbesondere, als auch den Römern gleich unbekannt war, vorgetragen werde? Wie hätte der Feudist Geschwister nebst Geschwisterkindern und entferntere Agnaten von einander sondern können, wenn, wie Herr Biener will, nach dem Abgang einer Haupt- oder special-Linie nicht dem lezten Besizer, sondern dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater gefolget würde, und also keine Kollateralen- sondern eine wahre Descendentenfolge statt fände? Liegt nicht hierbei sichtbar eine Vermischung des Succeßionsrechts und der Succeßionsordnung zum Grunde (§. 21.)? und läßt sich, auch nur nach dieser einzigen Hinsicht, mit Schein noch zweifeln, daß man mit römischen Worten römisches Einstandsrecht in die lehnrechtliche Erbfolgeart übergetragen habe (§. 19.)? II.) Daß allein vorhandene Geschwi-

sterkin-

sterkinder, die also mit ihren Oheimen nicht zusammen treffen, nach den Stämmen, und nicht nach den Häuptern folgen sollen, muß der Herr Professor, seinem aufgestellten Systeme getreu, freilich annehmen, ich gebe auch gerne zu, daß das der Natur des Eintrettungsrechtes, der Analogie der Descendentenfolge, und vielleicht auch dem wahren Sinne des römisch justinianäischen Rechts ganz gemäß ist (§. 19. C.) b.), allein wie wir nun, die Diener und nicht Meister der Geseze sind, berechtiget seyn können, die in der Mitte liegende reichsgesezliche Verordnung, die, die Erbfolge nach Häuptern einmal beliebt hat, nicht zu achten, das vermag ich nicht einzusehen, und den Herrn Professor, als einen sächsischen Rechtslehrer, hätte es billig doppelt aufmerksam machen sollen, daß die an ihren vaterländischen Rechten so fest klebende Sachsen jenem Reichsgesez, das sie im allgemeinen nicht annahmen, doch bei der Erbfolge in Lehen Plaz gaben (§. 37.). III.) Daß die lehnrechtliche Verwandschafts-Berechnungsart mit der in den römischen Gesezen zum Grunde gelegten vollkommen übereinstimme, hat meines Wissens noch niemand behauptet, vielmehr ist von jeher einstimmig der Vorzug der Linie dahin, daß so lange in einer Linie, in welcher das Lehen sich befindet, ein succeßionsfähiger Erbe noch vorhanden ist, die Verwandten aus einer andern Linie nicht auftreten können, anerkannt worden (§. 17. No. 4. 6.). Ganz richtig schließt daher Herr Biener in dem von ihm angegebenen Erbfolgefall den Z. so lange aus, als noch vom B. und C. erbfähige Nachkommen am Leben sind; wie aber damit das Repräsentationsrecht unvereinbarlich seyn soll, vermag ich nicht zu errathen, und wenn der Herr Professor seinen aufgestellten Grundsäzen gemäß nach dem Tode des B. und C. den D. E. und F. nach den Stämmen und nicht nach den Häuptern, wie

auch

auch nach dem Tode des B. C. und F. den D. E. und G. abermals nach den Stämmen, und das alles vermöge des Rechts und des Vorzugs der Linie, zur Erbfolge rufen muß; so ist es sehr unbestimmt wenn er sagt: — Quod si tandem remotiores gradu existant, tunc omnino ad agnatum proximiorem spectat feudi successio. — IV.) In dem von dem Herrn Professor weiter angezogenen Lehntexte 1. F. 14. §. 1. wird freilich nicht ausdrüklich gesagt, daß die Bruderskinder an die Stelle ihrer verstorbenen Väter vermöge des Repräsentationsrechtes treten; allein merkwürdig bleibt es dann doch immer, daß auch hier wieder nur Brüder, und vorher gestorbener Brüder Kinder in eine Klasse gesezt werden, welches mit den bisher ausgeführten Gründen zusammen genommen Herrn Bieners Systeme gewiß nicht günstig ist, dessen nicht einmal zu gedenken, daß sichtbar der eigentliche Vorwurf des allegirten Gesezes nicht Bestimmung der Succeßionsordnung, sondern Festsezung des Succeßionsrechtes war (§. 19. A.). V.) Wie der Herr Professor den merkwürdigen Text 11. F. 11. §. 1. nur so im Vorbeigehen hat berühren, und die aus demselben einem jeden Unbefangenen in die Augen springende, oben unter No. 1. angeführten Zweifel gegen seine Grundsäze so ganz keiner Widerlegung hat würdigen mögen, fällt wirklich auf. VI.) Das Lehngesez 11. F. 17. endlich gehört offenbar gar nicht hierher, und beweist weder für noch wider das Eintretungsrecht. — Nach Erwägung aller dieser Gründe wird es wohl beßer seyn, wenn wir der Wahrheit das Bekenntniß zollen — es ist auch hier, wie in so viel andern Fällen, in ein deutsches Rechts- nämlich in das Erbfolgesystem ein römisches Rechtsprincip, das Repräsentationsrecht nämlich eingeschoben worden, als wenn wir mit Herrn Biener ein neues, den Germanen und Römern

mern gleich unbekanntes Gebäude aufführen, das, auch blos von Seiten der Brauchbarkeit und Nüzlichkeit betrachtet, den Beifall der deutschen gesezgebenden Gewalt vielleicht nicht einmal erhalten würde.

a) II. F. II. §. 1.

b) Vergl. nach: *Christ. Jac. Pfund* s. *Ge. Frid. Deinlin* Diss. de dubiis quibusdam in successione ab intestato collateralium in capita secundum regulam: So viel Mund, so viel Pfund. Altorf. 1743. *Stryk* Tr. de successione ab intestato. Diss. 3. cap. 1. §. 8 - 10. *Bachov ad Treutlerum* Vol. II. Diss. 16. Th. 5. Pütter Erörterungen und Beispiele des deutschen Staats- und Fürstenrechts. Zweites Heft. Göttingen 1791. No. 6. §. 1 - 17. S. 209. folg.

§. 96.

Die Lehre von dem Eintretungsrechte (§. 94. 95.) nun bei Seite gesezt, sind hauptsächlich zwei Lehnterte, die, die Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen bestimmen. Der eine lautet also: — Successionis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedunt: verbi gratia pater filio - inferius vero filius patri succedit, et non filia, nisi ex pacto, vel nisi sit foemineum, tunc enim succedit filia matri et patri: secundum quosdam succedit nepos ex filia solus: et sic usque in infinitum. *Ex latere omnes per masculos descendentes, usque in infinitum, si feudum sit paternum.* Paternum autem voco, quicunque ex superioribus id acquisivit. Dummodo scias, quod siquis habens beneficium, quatuor superstitibus filiis decedat, et feudum 1) ad unum solum *ex divisione* veniat, et iste superstitibus filiis duobus vel tribus decedat, qui patrueles dicun-

dicuntur: et 2) ad *unum* eorum beneficium feudi ex *diviſione* pervèniat, et ſimiliter 3) iſte ſuperſtitibus filiis decedat, qui patrueles dicuntur, ad quorum *unum* feudum ſimiliter pervenit: ſicut etiam ex aliis ſuperioribus, vel primis fratribus ſuperſunt maſculi: ſi ille, qui feudum habet, deceſſerit nullo filio relicto: an ad omnes, vel ad quos perveniat, quaeritur? Reſpondeo, *ad ſolos et ad omnes, qui ex illa linea ſunt, ex qua iſte fuit.* Et hoc eſt, quod dicitur, ad proximiores pertinere. *Iſti vero proximiores eſſe dicuntur reſpectu aliarum linearum.* Sed omnibus ex hac linea deficientibus; *omnes aliae lineae* aequaliter *vocantur* — a.).

Der andere iſt folgenden Inhalts:

Si quis interfecerit fratrem domini ſui; non ideo beneficium amittit: ſed ſi fratrem ſuum interfecerit ad hoc, ut totam hereditatem habeat; vel aliam feloniam commiſerit: verbi gratia; hominem tradendo, ut in curia amplius ſtare non poſſit; privabitur beneficio: quia tamen erga dominum non fuerit facta, *ad agnatum proximiorem feudum pertinebit, ſi paternum fuerit, eodem prorſus obſervando quantum ad ordinem gradus qui continetur in* legibus — b.).

a.) II. F. 50.

b) II. F. 37.

§. 97.

Das erste der (§. 96.) angezogenen Gesetze wird an Deutlichkeit und schneller Uebersicht viel gewinnen, wenn wir den in demselben vorgetragenen Fall vorerst in folgendes Schema bringen:

A.
Der erste Erwerber.

B. C. D. E.
1. Hauptlinie. 2. Hauptlinie. 3. Hauptlinie. 4. Hauptlinie.

F. G. H. O. P. Q. T.

I. K. L. M. N. R. S.

Si quis (A.) habens beneficium, quatuor superstitibus filiis (B. C. D. E.) decedat, et feudum ad unum solum (B.) ex divisione deveniat, et iste (B.) superstitibus filiis duobus (F. G.) vel tribus (F. G. H.) decedat, qui patrueles (natürlich nicht unter sich, sondern in Beziehung auf C. D. und E.) dicuntur: et ad unum eorum (F. oder G. oder H. wir wollen F. annehmen) beneficium feudi ex divisione perveniat, et similiter iste (F.) superstitibus filiis (I. K.) decedat, qui patrueles (in Ansehung des G. und H.) dicuntur, ad quorum unum (I. oder K. wir wollen I. nehmen) feudum similiter pervenit: sicut etiam ex aliis superioribus (G. H.), vel primis fratribus (C. D. E.) supersunt masculi (von den ersteren L. M. N., von den andern O. P. Q. R. S. T.): si ille (I), qui feudum habet, decesserit nullo filio relicto (hätte er einen Sohn gehabt; so wäre von der Erbfolge der Seitenverwandten die

Frage

Frage nicht gewesen) an ad omnes (noch lebende Descendenten des A.), vel ad quos perveniat, quaeritur? Respondeo, ad solos et ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit (welche Linie ist aber hier gemeint, die des F. oder die des B.?). Et hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere. Isti vero proximiores esse dicuntur respectu aliarum linearum. Sed omnibus ex hac linea (derjenigen des F. oder des B.?) deficientibus, omnes aliae lineae (entweder die von G. und H., oder die von C. D. und E. gestiftete) aequaliter vocantur. (Was heist aber das Wort aequaliter? beziehet es sich auf den wirklichen Anfall des Lehens, und schließt somit die Succeßionsordnung nach der Nähe des Grades ganz aus: oder bestimmt es blos das Verhältniß und den Vorzug der Linien gegen einander, ohne über die Erbfolgeordnung der verschiedenen, in den Linien befindlichen einzelnen Personen unter einander etwas festzusezen?).

§. 98.

Schon die eben (§. 97.) angegebene Paraphrase unseres Gesezes zeigt, daß über den wahren Sinn desselben manche sehr erhebliche Zweifel sich erregen lassen. Eine umständlichere Zergliederung dieser ist daher hier vor allen Dingen nothwendig.

§. 99.

A.) Die ganze Anlage des Textes lehrt deutlich genug, daß die Absicht des Feudisten bei Entwerfung desselben lediglich dahin gieng, einen allgemeinen Umriß von der Natur der Erbfolgeart in Lehen zu bilden, und vorzüglich die Abweichungen dieser von der römi-

schen Succeßionsart genau zu bestimmen, ohne jedoch die ganze Materie von der lehnrechtlichen Erbfolge erschöpfen, und die Beiziehung aller übrigen Geseze seiner Sammlung überflüßig machen zu wollen. Zu Erzielung dieses Zweckes ruft er 1) das mit dem Erbrechte in Lehen selbst völlig gleichzeitige Axiom. — Nur die Descendenten des ersten Erwerbers, nicht seine Ascendenten, nicht seine Kollateralen können im Lehen folgen, und die Verwandten des lezten Besizers erben niemals, als solche, sondern werden nur in der Eigenschaft als Abkömmlinge vom ersten Erwerber zugelassen (§. 12. 16. 17. No. VI. §. 21.) — vorerst seinen Lesern ins Gedächtniß zurük. Wiederholt sodann 2) den in der ursprünglichen Beschaffenheit des Lehnswesens so festgegründeten Grundsaz — daß Weibspersonen, und von Weibspersonen abstammende Männer von der Erbfolge in Lehen, der Regel nach, ganz ausgeschlossen seyen (§. 13. 16. 17. No. VII.) — und erläutert ihn noch weiter durch die Bemerkung — daß der Vorzug des Geschlechts selbst dann noch fortdauere, wenn das Lehen auch Ausnahmsweise einmal an Weibspersonen gekommen. — So wenigstens erkläre ich mir die Worte — Secundum quosdam succedit nepos ex filia solus; et sic usque in infinitum — a.).

a) Vergl. 1. F. 6. §. 1. 1. F. 8. §. 2. 11. F. 17. pr. 11. F. 30. 11. F. 51. §. 3. *Ad Theoph. Kind* Diss. de feudis femininis. Lips. 1775. *Andr. Jos. Schnaubert* Diss. de jure succedendi feminarum in feudo a femina acquisito. Gisc. 1783. *Jo Lud. Eckardt* Pr. de feudi feminini natura, et an illa salva primo adquirenti in successione descendentium suorum feminas masculis praeferre liceat. Jen. 1787. *Boehmer* Princip. jur. feud. §. 126. 136. *Idem* Diss. de successione feudali fratrum fratrisque liberorum. Goetting. 1768. Cap. 1. §. 7. 10. *Bitsch* Com-

Commentar. in consuetudines feudorum, ad Text. 11. F. 50. pag. 648. No. 5. — Andere sagen, die Worte — et sic usque in infinitum — gehören zu der vorhergehenden — inferius vero filius patri succedit — und das, was von Ausschließung der weiblichen Descendenten angeführt worden, macht eine Parenthese darzwischen aus. — Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts §. 144. S. 458. — Der Herr Präsident von Preuschen paraphrasirt in der Abhandlung — Rechtliche Ausführung, daß die Lehnfolge der Seitenverwandten in theilbaren Lehen nach den Stämmen und nicht nach dem nähern Grade zu beurtheilen sey. — (in Zerpernicks Sammlung ꝛc. ꝛc. Thl. III. No. II. S. 227.) Abschnitt II. §. 9. jene Stelle also: — Succedit nepos ex filio solus (*exclusis remotioris patris aut ejus ex fratre nepotibus*) et sic usque in infinitum (*quamdiu posteri ejus filii adsunt, cui feudum in divisione relictum.*) — Ohngeachtet nun alle diese Erklärungsarten auf an sich richtige Resultate hinleiten; so scheinet mir doch die in dem §. angenommene die natürlichste und ungezwungenste zu seyn, und eben deßwegen bei weitem den Vorzug zu verdienen. — Dessen nicht zu gedenken, daß die Umschreibung des Herrn Präsidenten durchaus alle Wahrscheinlichkeit wider sich hat. Wer in der Welt hat je gezweifelt, daß der nepos ex filio die nepotes remotioris patris aut ejus ex fratre ausschließe? und doch soll der Feudist bei einem so unbestreitbaren Saze sagen — secundum quosdam! Wo wird in unserem Texte vor den Worten — Ex latere &c. &c. — einer Theilung Erwähnung gethan? und doch soll von einem filio, cui feudum in divisione relictum, die Rede seyn!

§. 100.

B.) In die eben (§. 99.) entwikelten beiden Hauptgrundsäze verwebt der Feudist sodann den auch in andern Texten liegenden Unterschied zwischen Descendenten und Seitenverwandten (§. 95. No. 1.), in-

dem er beide sorgfältig von einander trennt, und die rechtlichen Verhältnisse derselben abgesondert vorträgt. — Aus diesem Gesichtspunkte betrachtet liegt alles deutlich vor Augen, und ich finde auch nicht eine dunkele Stelle, die einer Erklärung bedürfte. — Durch die Worte — Ex latere omnes *per masculos descendentes*, *usque in infinitum*, si feudum sit paternum — will der Lehnrechtssammler einmal bemerklich machen, daß bei den Seitenverwandten, so wie bei den Descendenten, nur Männer von Männern gezeugt erben können (§. 99. No. 2.), und dann, daß das alte Recht, nach welchem die Seitenverwandten nur bis zu einem gewißen Grade hin gerufen wurden, durch neuere Gesetze geändert sey (§. 21.) — Das alles mußte nothwendig voraus geschikt werden, wenn der Feudist im Stande seyn wollte, das lehnrechtliche Erbfolgesystem genau und bestimmt zu entwikeln. — Seltsam ist es unter diesen Umständen, wie die Rechtsgelehrten bei so vieler Klarheit doch noch so viele Zweifel haben erregen mögen!

Schilter a) hält die eben angezogene Stelle — Ex latere omnes &c. &c. für unächt, und verwirft solche, in so ferne man sie von der Erbfolge der Seitenverwandten verstehet, gänzlich. Auf welch schwachen Gründen aber diese Behauptung ruhet mag ich jezo nicht berühren, da die scharfsinnige und gelehrte Ausführung des Herrn von Preuschens alle weitere Untersuchung überflüßig gemacht hat b.).

Der Herr Präsident hingegen selbst giebt von der befragten Stelle eine ganz besondere Erklärung. Er sagt:

Sind aber diejenigen, welche dem näheren Vater ein näheres Recht zur Lehnfolge zu danken haben (das

(das heist mit andern Worten, die Descendenten des lezten Besizers) nicht mehr vorhanden; so ruft er (der Feudist) alsdann zur Lehnsfolge ex latere (*ejus qui in divisione feudum acceperat*) *omnes* per masculos descendentes (*avi s. primi adquirentis, nullo excluso*). Die lezteren Worte — nullo excluso — stehen im Texte nicht, und sind zweideutig. Verstehet man sie von dem Successionsrechte, wie es vorhin angeführter Maßen geschehen muß; so ist nichts dabei zu erinnern: verstehet man sie hingegen von der Successionsordnung; so führen sie auf falsche Folgerungen) usque in infinitum (*si vel centesimo alter, alter quinquagesimo gradu distet*). Das liegt ja gar nicht in den Worten — usque in infinitum. — Verstehet man diese von dem neueren Rechte, im Gegensaze gegen das ältere, wie wir es vorhin thaten; so stehen sie mit anderen Lehensgesezen in der schönsten Uebereinstimmung: erklärt man sie hingegen wie der Herr Präsident es gethan hat; so bleibt zwischen dieser Verordnung, und andern noch unten anzuführenden Lehntexten auf immer der unerklärlichste Widerspruch) si feudum sit paternum; d. i. wenn das Lehen vom gemeinen Vater besessen worden. Anders wird kein Verwandter zum Lehen gelassen. Der Vorzug seiner Geburt und seines Geblüts muß ihn dazu berechtigen. Obertus verknüpft demnach den Begriff eines Vaters und Abkömmlings, wenn er die Lehnsfolge der Stammsvettern beschreiben will. (Ganz richtig, in so ferne er hier das Successionsrecht bestimmt). Nimmt man aber dieses an, geschieht die Lehnsfolge in absteigender Linie des näheren gemeinen Vaters, oder endlich, wo eine ganze Linie erloschen, des ersten Erwerbers; so muß auch dasjenige gelten, was überhaupt von einer absteigenden Succession Rechtens ist: Succedunt filii aequaliter, vel nepotes loco sui

patris, nulla ordinatione defuncti in feudo manente vel volente — 1. F. 8. pr. — (Ganz und gar nicht. Sichtbar hat hier der Herr Präsident Succeßionsrecht und Succeßionsordnung vermischt. Von ersterem kann auf leztere durchaus nicht geschlossen werden, die ganze Geschichte der Bildung der Erbfolgeart in Lehen, der Inhalt anderer unzweideutiger Lehntexte (§. 21.), die Natur aller bekannten Succeßionsarten aller Völker — alles ist dagegen. Wie wäre es nach dem Systeme des Herrn Präsidenten zu erklären möglich, daß die Longobardischen Lehensgeseze durchaus, schon oben berührter maßen, Descendenten von Seitenverwandten so sorgfältig sondern? Wie, daß sie in der absteigenden Linie dem Eintretungsrechte bis in das unendliche (§. 49.), in der Seitenlinie hingegen ausdrüklich und namentlich nur bis zu den Geschwisterkindern hin Plaz geben (§. 94. 95.)?)

a) Commentat. de natura succeſſionis feudalis Cap. III. §. 1. 2. 3. Vergl. auch Bitsch an dem zum vorigen §. in der Note a.) angeführten Orte No. 10. S. 651.

b) In der zum vorigen §. Note a.) angeführten Abhandlung §. 10.

§. 101.

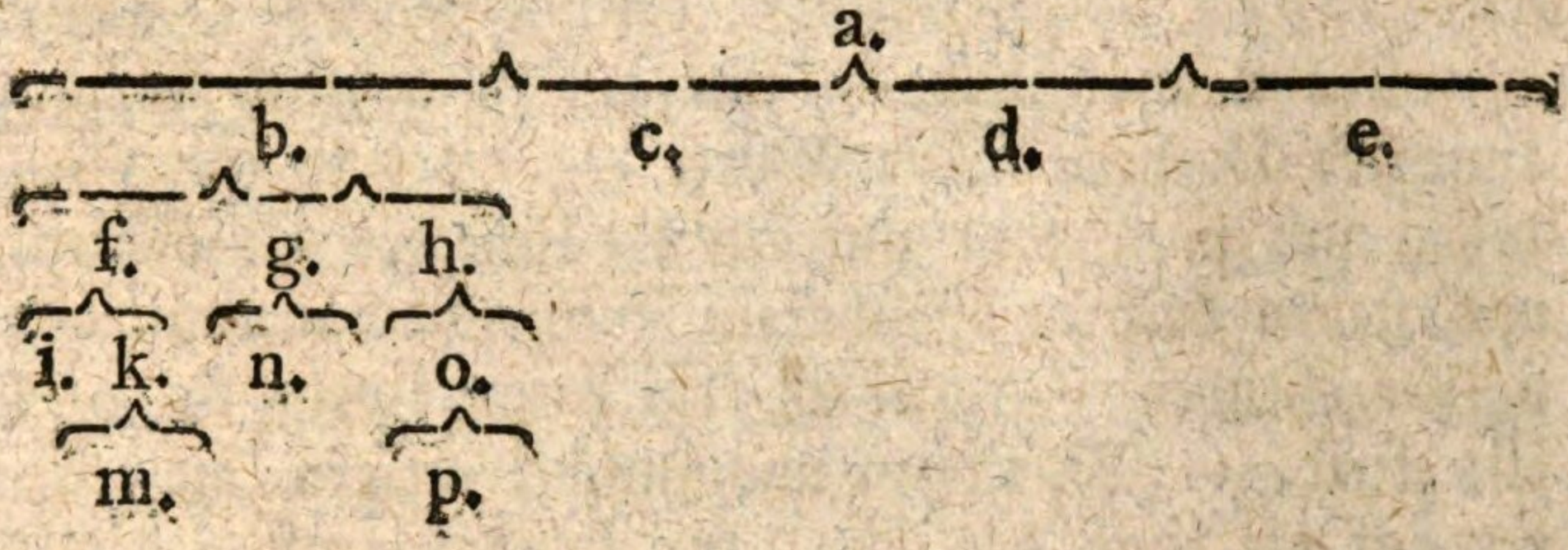
C.) Der Erbfolgeart der Descendenten noch weiter zu erwähnen hält der Feudist für überflüßig (§. 49.). Er beschränkt sich vielmehr, nachdem er die nothwendigen allgemeinen Grundsäze vorausgeschikt hat (§. 99. 100.), nun blos auf die Kollateralenfolge, und glaubt die wahre Natur dieser nicht deutlicher, als durch einen angegebenen bestimmten Fall, mit den sogleich darauf angewandten rechtlichen Principien, erläutern zu können. Unmittelbar nämlich nach dem vorhin

(§. 100.)

(§. 100.) angeführten Saz — Ex latere omnes &c. &c. fährt er fort — Dummodo scias &c. &c. (§. 96. 97.) Hierbei aber fragt sich nun:

1.) Welches ist der wahre Sinn der Worte: — *ad solos et ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit* — ? Welche Linie ist hier gemeint, diejenige des F. oder die des B. (§. 97.)? — Wenn mich nicht alles trügt; so führt uns die gleich darauf folgende Stelle — Isti vero proximiores esse dicuntur respectu *aliarum linearum.* Sed omnibus ex *hac linea* deficientibus, omnes *aliae lineae* aequaliter vocantur — nur gar zu deutlich auf die Linie des B. hin. Die Worte — ex hac linea — lassen sich unläugbar nur auf die Linie des B. deuten, und stehen doch in offenbarem Zusammenhang mit den vorhergehenden — qui ex illa linea sunt, ex qua ista fuit. — Was kann uns nun berechtigen, die ersteren auf die Linie des B., die lezteren auf diejenige des F. zu ziehen? Sichtbar ergiebt sich daraus, daß die Absicht des Feudisten lediglich dahin gieng, den Vorzug derjenigen Hauptlinie, welcher das Lehen bei der ersten Theilung zugefallen, vor den übrigen Hauptlinien bestimmt festzusezen, und auf diese Weise die Abweichung der lehnrechtlichen Erbfolgegrundsäze von denjenigen der römisch justinianäischen Geseze bei der Succeßion der Kollateralen recht anschaulich zu machen. Wenn man daher die Worte — *ad solos et ad omnes* — auf die einzelnen, in dem Hauptstamme, und desselben Nebenlinien befindliche Personen ziehen, und diese alle ohne Unterschied der Nähe des Grades zur Erbfolge rufen will; so stellt man ein Succeßionssystem auf, das die Germanen so wenig überhaupt, als die Longobarden insbesondere je gekannt haben, das mit andern in der Folge noch anzuführenden Lehntexten in dem sichtbarsten Widerspruche

stehet, und das meines Wißens auch bis jezo noch kein Lehnrechtslehrer in Schuz zu nehmen gewagt hat. — Der in den einzelnen Hauptlinien entstandenen Nebenlinien, und ihres Verhältnißes unter einander gedenkt der Lehnrechtssammler wahrscheinlich deßwegen nicht besonders, weil er glaubte ein jeder könne von dem so deutlich bestimmten Verhältniße der Hauptlinien gegen einander leicht von selbst auf das Verhältniß der Nebenlinien gegen einander schließen. Wenn wir daher folgenden Fall unterstellen:



so gehet nach dem Tode des i. der m. dem g. und h., und, nach deren Tode, dem n. o. und p. aus dem nämlichen Grunde vor, aus welchem die sämtlichen Nachkommen des b. dem c. d. und e. und deren Descendenz auf immer vorgezogen werden. — So hat dann der Feudist weiter nichts gethan, als die Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen der Anordnung der bürgerlichen longobardischen Gesezе (§. 17. No. IV.), dem Geiste der Rechtsbücher des Mittelalters (§. 36.), und dem Systeme fast aller auf uns gekommenen teutonischen Rechtsmonumenten (§. 48. D.) gemäß, in so weit sie von der in dem römisch justinianäischen Rechte festgesezten abweicht, genau bestimmt, und durch das verwebte Beispiel noch mehr erläutert. —

Daß der Herr Präsident von Preuschen der eben gegebenen Erklärung nicht beistimmen werde, läßt

läßt sich nach seinen vorhin (§. 100.) berührten Grundsäzen mit Gewißheit schon voraussehen. Er äussert sich in Ansehung der oben aufgeworfenen Frage — welche Linie nämlich der Feudist wohl gemeint haben möge, und wer mithin zur Erbfolge gerufen werde — ? dahin:

„Obertus giebt die Antwort so deutlich, daß nicht leicht ein Zweifel übrig bleiben kann. Ich antworte, spricht er, alle, keinen ausgeschlossen, so von dem Stamme, oder Linie des lezten Lehnträgers, (also in unserem Fall, des F.), waren, folgen, und zwar allein, mit Ausschliessung der übrigen — Wenn sich demnach der Fall, so wie er oben (§. 97.) in der Stammtafel gesezt worden, zutrüge, und der F., dessen Söhne bereits gestorben, seinen Bruder G., den Bruders Sohn M. und noch einen Bruders Enkel von N. verliesse; so würden diese allein, aber auch alle folgen, und keiner vom Lehen ausgeschlossen werden, weil sie alle von dem näheren Vater B. einerlei und gleiche Rechte erhalten. Welchen Grund hätte M. seines Bruders N. Sohn auszuschliessen, da diesen seines Vaters Bruder G. nicht ausschliessen darf? Entstehen in den Hauptlinien Nebenlinien; so gehe man immer auf den näheren Stammvater zurük, und rufe alle dessen vorhandene Nachkommenschaft zum Lehen — das heist *Soli* et *Omnes* proximi vocantur —" a.).

Die Gründe, auf die der Herr Präsident seine Behauptung stüzet, mögen in aller Kürze hier stehen, einem jeden einzelnen derselben wird die Prüfung gleich nachfolgen.

a.) Die von ihm angegebene Erbfolgeart, die er Stamm-, andere auch Linealfolge im engeren und eigentlichen Sinne nennen, gründe sich in der

Natur der Lehen. Nach dieser würden alle Lehen nur für den Erwerber und seine Leibeslehnserben gegeben, alle Verwandten in aufsteigender und Seitenlinie, die nicht von jenem abstammten, seyen ausgeschlossen, es bleibe mithin keine andere, als die Lehnsfolge in absteigender Linie des ersten Erwerbers übrig, und dessen sämtliche Nachkommen, die nur unter sich Agnaten genannt würden, hätten demnach einerlei und gleiche Rechte. Sie hätten **einerlei Rechte**, angesehen jedesmal, wenn gefragt werde, warum Peter, warum Ernst zum Lehen gehöre? die Antwort diese sey: weil er vom gemeinen Vater abstamme, der das Lehen für sich und seine Erben erworben. Sie hätten demnach alle einerlei Gründe, hätten sie aber einerlei Gründe; so müßten sie auch einerlei Rechte haben. Sie hätten ferner **eigene Rechte**, d. i. solche, welche sie von ihrer Person, und, ausser ihrem Grunde, sonst niemand zu danken hätten. Es komme auf das Wollen, das Wünschen, oder das Gönnen des lezten Besizers nicht an. Er könne ihnen so wenig ein Recht geben als entziehen. Er sey nur eine Hinderniß, warum ihre Anwartung noch keinen Ausgang gewinne. Endlich hätten sie auch **gleiche Rechte**, d. i. keiner habe mehrere Gründe als der andere, keiner wichtigere. Die Nähe des Grades in Hinsicht auf den lezten Besizer könne hier durchaus kein Uebergewicht geben, da auf diesen gar nichts ankomme, sondern die Gerechtsame aller Erbsprätendenten auf dem näheren Stammvater beruhete — b.).

Daß alle erbfähige Nachkommen des ersten Lehenserwerbers einerlei, eigene und gleiche Befugnisse auf das Recht zu succediren haben, das hat meines Wissens noch niemand bestritten; daß aber mit dem Rechte

zu

zu succediren auch jedesmal die würkliche Gelangung zum Lehen nothwendig unzertrennlich verbunden sey, darüber ist der Herr Präsident den Beweis noch schuldig geblieben, und wird wahrscheinlich auf ewig ihn schuldig bleiben. Wäre sein System richtig; so würde auch der von ihm angenommene Vorzug der Linie mit der Natur der Lehenfolge streiten, denn wie der Herr von Preuschen mit seinen hier aufgestellten Grundsäzen es zu räumen getraut, daß derjenige, dem das Lehen durch Theilung oder Ueberlassung zufällt, wieder als erster Erwerber angesehen werden, und daher seiner Nachkommenschaft den Vorzug vor der ganzen übrigen Descendenz des wahren ersten Lehnserwerbers verschaffen soll, da doch, um mit seinen Worten zu reden, allen einzelnen Gliedern der lezteren völlig einerlei, eigene und gleiche Rechte auf die Succession zustehen, vermag ich in der That nicht einzusehen. Ausserdem beruht ja die Natur der Lehensfolge lediglich auf den im Lehnskontrakte und den Lehnsgesezen gemachten Bestimmungen derselben, folglich läßt sich auch mit Beiseitsezung der lezteren aus der ersteren eben so wenig die Stamm- als irgend eine andere Erbfolgeart darthun. Es bleibt vielmehr dem Herrn Präsidenten, wenn er anders seinem eigenen neu aufgeführten Gebäude die Grundpfeiler nicht nehmen will, nichts anders übrig, als mit uns zwischen Erbfolgerecht und Erbfolgeordnung zu unterscheiden (§. 21.), und so bald er dieß thut, wird er in der Natur der Lehensfolge einen Grund gegen den Vorzug des Grades in Verbindung mit dem Vorzuge der Linie wohl schwerlich mehr finden.

b.) Der Text 1. F. 19. §. 1. zeige gar deutlich, daß die Stammsvettern niemals als solche, sondern nur als Abkömmlinge des nächsten gemeinschaftlichen Stamm-

Stammvaters zur Erbfolge gerufen würden, wodurch ohne Zweifel angedeutet werde, daß die Lehnsfolge nicht anders zu begreifen, als ob jedesmal der nächste gemeinschaftliche Stammvater mit Tode abgegangen und ihm unmittelbar gefolget würde c.).

Allein wie mag der Herr Präsident jene Verordnung Lothars II., die das ältere Recht enthält, und darneben so ganz und gar nichts für ihn beweist (§. 16.) hierher ziehen?

c.) Der Text 11. F. 50. stehe seinem Systeme unläugbar zur Seite d.).

Darüber habe ich mich bereits theils in diesem, theils in den beiden vorhergehenden §§. schon umständlich geäussert, und das weitere wird in dem nächsten §. noch folgen.

d.) Die von ihm angegebene Stammfolge sey den deutschen Rechten vollkommen gemäß, wie dieß eines Theils aus dem alten germanischen Rechtssprüchworte — Es erbet niemand Lehen, wenne der Vater uff den Sun, das heisset Erbelehen —; Theils aus der zum Vortheile der Stammvettern eingeführten Mitbelehnschaft, durch welche das Andenken der Abkunft vom ersten Erwerber erhalten, und vermöge deren die Mitbelehnten, ohne Rükficht auf den lezten Besizer, und ohne Absicht der Grade, wie noch jezo in Sachsen, zu dem Lehen gelassen werden; Ferner aus den Zeugnissen des *Johannis Monachi S. Vincentii* e.) und *Gervasii Tilberiensis* f.), nach welchen es sehr aufgefallen, daß K. Heinrich VI. die proximitatem gradus in Deutschland habe einführen wollen; Nicht weniger daraus, daß die Deutschen die Gradualfolge niemals, sondern allzeit die Stammfolge, und diese vermöge des bis in das Unend-

endliche statt findenden Eintretungsrechtes, beobachtet; Endlich selbst aus den Verordnungen der Reichsabschiede von 1521. §. 19. 20. und von 1529. §. 31., in welchen der Statuten, Sazungen, Gewohnheiten, alten Herkommens und Freiheiten, auf welche sich die Stammfolge gegründet, und welche allein auf die Sitten der alten Deutschen gebaut gewesen, Erwähnung geschehe — genugsam erhelle g.).

Der wahre Sinn des altteutschen Rechtsgrundsazes — Es erbet niemand ein Lehen, denn der Vater auf den Sohn — ist bereits oben (§. 23. 28. 29.) gehörig erläutert, und gezeigt worden, daß er das ältere deutsche Lehnrecht treffend ausdrükt, auf das neuere hingegen nicht mehr paßt, alle weitere Widerlegung würde daher hier am unrechten Orte stehen; Der wahre Ursprung, und die eigentliche Natur der Mitbelehnung, oder gesamten Hand, ist schon an einem anderen Orte (§. 30. 31. entwikelt, und daraus ergiebt sich sogleich von selbst, daß dieselbe ursprünglich des Gesamteigenthums wegen, in der Folge aber um, auch ohne Mitbesiz, ein Successionsrecht zu wirken und zu erhalten, gebrauchet worden, mithin dabei nicht blos die Absicht gewesen seyn kann, das Andenken der Abkunft vom ersten Erwerber erhalten zu wollen, da nicht diese allein und an und für sich, sondern hauptsächlich Gesamteigenthum den Seitenverwandten des lezten Besizers ein Erbrecht gab, solche vielmehr die nothwendige Veranlassung zu Abänderung des ursprünglichen germanischen Successionssystems werden müssen (§. 32.); Heinrich VI. hat nach den Zeugnissen der angeführten Geschichtschreiber den Seitenverwandten des lezten Besizers, wenn sie nur Descendenten des ersten Erwerbers gewesen, vermöge des Geblütsrechts ein Erbrecht gegeben

ben wollen, und dieß stimmte freilich mit den eben angezogenen teutonischen Rechtsgrundsäzen ganz und gar nicht überein, was aber daraus zu Gunsten der behaupteten Stammfolge fliessen soll, vermag ich nicht zu errathen; Daß die Deutschen die römische Gradualfolge nie vollkommen beobachtet, gebe ich gerne zu, daß sie aber die vorgebildete Stammfolge anerkannt, läugne ich um so mehr, als sie eines Theils das Eintretungsrecht, auf dem doch jene Erbfolgeart einzig ruhen soll, ursprünglich gar nicht kannten, sondern ihm erst spät, gedrungen durch das alles beherrschende fremde Recht, ungerne, gegen ihr eigenthümliches Erbfolgesystem, Plaz gaben (§. 37.), andern Theils aus der Natur der Gemeinschaft der Proprietät, welche leztere bei den Deutschen immer unerläßliche Bedingung bei Erhaltung des Erbrechts blieb, jene Successionsweise sich nicht ableiten läßt (§. 34.), und endlich die Rechtsbücher des Mittelalters offenbar uns nicht auf jene Stammfolge, sondern auf die Linealfolge, verbunden mit Vorzug des Grades, hinführen (§. 36.); Die angezogenen Reichsgeseze endlich machen dem alten Streit über das Repräsentationsrecht in der Seitenlinie, und über die Verhältnisse allein vorhandener Geschwisterkinder gegen einander ein Ende, schaffen deßwegen, und um künftigen Zwistigkeiten vorzubeugen, alle widrige Statuten, Sazungen, Gewohnheiten, Gebräuche, altes Herkommen und Freiheiten grade zu ab (§. 19. 37. 49. 95.), und beweisen daher nur noch mehr, wie schwer es gehalten, dem, dem teutonischen Successionssysteme so offenbar widersprechenden Eintretungsrechte in Deutschland Eingang zu verschaffen, können aber von der Stammfolge überhaupt, auch nicht einmal scheinbar, verstanden werden.

e.) Die Beistimmung mehrerer angesehener Rechtslehrer komme seiner Meinung zu statten h.).

Dem Herrn Präsidenten gebührt die Ehre, wo nicht der Erfindung, doch der ersten Ausbildung des ganzen Systems von Stammfolge. Was Wunder daher, wenn aus den Händen eines solchen Baumeisters das neue Gebäude gleich in der Vollkommenheit herfürtrat, daß viele ein Einreissen desselben sich in den Sinn kommen zu lassen nicht mehr wagten, sondern nur darauf bedacht waren, wie sie seine Hauptstüzen mehr befestigen, und einzelne Theile desselben noch weiter ausführen könnten? Die Namen all derjenigen hier anzuführen, die diesen Weg eingeschlagen haben, würde zweklos seyn, ich beziehe mich deßwegen auf die Pütterischen i.) und Klüberischen k.) Schriften, die in jedermanns Händen sind. Sollte es indessen auf das Zählen und Abwägen der Authoritäten ankommen; so dürfte doch wohl der Ausschlag wider Stammfolge und für Lineälfolge, verbunden mit Grades-Vorzug ausfallen. Ich enthalte mich aber auch hier wieder alles Allegirens, und beziehe mich lediglich auf die oben angezogenen beiden Schriftsteller l.).

f.) Geschichte endlich und Beispiele aus älteren und neueren Zeiten bestätigten seine vorher angeführten Gründe nur noch mehr m.).

Wenn der Beweis vorerst überzeugend geführt wäre, daß die behauptete Stammfolge in den longobardischen Lehnsgesezen, oder doch wenigstens in germanischen Rechten sich gründe, dann würden freilich die angeführten Beispiele das aufgestellte System nicht wenig bestärken; allein so lange dieß der Fall noch nicht ist, halte ich es um deßwillen für überflüßig, dar-

darauf mich einzulassen, weil eines Theils hundert und mehr Beispiele der in einzelnen Fällen durch besonderen Vertrag, oder besonderes Familienherkommen aufgenommenen Stammfolge ein gemeines Recht zu bilden eben so wenig zureichen, als wenig sie das schon bestehende abzuändern vermögen; andern Theils aber gegen viele der angezogenen Fälle noch sehr erhebliche Zweifel sich machen lassen; und endlich, wie der Herr Präsident selbst nicht läugnet, eine nicht minder beträchtliche Zahl dem Stammfolge-Systeme widriger Vorgänge mit leichter Mühe aufgefunden werden kann. Diesem allem nach wird die Entscheidung des ganzen Streites doch immer lediglich von der Vorfrage abhangen: was verordnet das in Deutschland zum gemeinen Recht erhobene longobardische Lehnrecht über diese Materie, und welche Erläuterungen, auch allenfallsige nähere Bestimmungen erhält dieses aus den ursprünglichen teutonischen Rechtsmonumenten? — Nur das will ich hier noch bemerken, daß das von dem Herrn **von Preuschen** gelieferte Verzeichniß einzelner Beispiele durch die neueren Bemühungen des Herrn geheimen Justizrath **Pütters** sehr vermehrt, und zum Theil berichtiget worden ist n.).

a.) In der zum §. 99. Not. a. angeführten Abhandlung. §. 11.

b.) A. a. O. Abschnitt I. §. 5. 6.

c.) A. a. O. Abschnitt II. §. 7.

d.) A. a. O. Abschnitt II. §. 8-15.

e.) In Chron. Magno Belgico in Joh. Pistorii, aus Nidda, Scriptor. rerum German. Tom. III. p. 205.

f.) In Otiis imperialibus ad Ottonem IV. Dec. II. c. 19. in Leibnizens Scriptor. rer. Brunsvic. Tom. I. pag.

943. Hier heist es: — Hic legem instituit apud Teutones, ut militiæ, more Gallorum et Anglorum, Successionis jure devolverentur ad *proximiores* cognationis *gradus*. Billig hätten aber die gleich darauf folgenden Worte — *cum antea magis penderent ex principis gratia* — die über den eigentlichen Sinn der Stelle keinen Zweifel mehr übrig lassen, nicht wegbleiben sollen.

g.) A. a. O. Abschnitt III. §. 18-27.

h.) A. a. O. Abschnitt III. §. 27. und Abschnitt II. §. 15.

i.) Litteratur des deutschen Staatsrechts. Thl. III. §. 1530. 1533. Derselbe Primæ lineæ juris privati principum. Lib. I. Cap. IV. §. 30-38. und Cap. V. §. 40. Derselbe Rechtsfälle. I. B. I. Thl. S. 90. 117. Derselbe Erörterungen und Beispiele des deutschen Staats- und Fürstenrechts. Heft II. Göttingen 1791. No. VI. Abschn. I. §. 10-17. Abschnitt II. Heft III. Göttingen 1792. Abschnitt III. §. 58-69. Abschnitt IV. §. 1. folg. Vergl. noch: *Christ. Gottl. Biener* Diss. de natura et indole dominii in territoriis Germaniæ ejusdemque effectibus. Lipс. 1780. pag. 61. seq. *Idem* Diss. de successione feudorum non secundum jus repræsentationis sed linearum prærogativam ordinanda. Lipс. 1782. Cap. IV. Fried. Christ. Jon. Fischer Versuch über die Geschichte der deutschen Erbfolge. Thl. I. Mannheim 1778. S. 123. folg. *Car. Frid. Walch* Diss. de successione collateralium feudali (In Opuscul. Tom. II. p. 198.).

k.) Neue Litteratur des deutschen Staatsrechts. §. 1530. 1533.

l.) An den in den Noten i. und k. angeführten Orten. Vergl. noch: *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. Sect. II. §. 27. seq. *Boehmer* Princip. jur. feud. §. 144. 442. 443. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 144. S. 457. folg. Ernst Christ. Westphal Teutschlands heutiges Lehnrecht. Leipzig 1784. Abhandl. 10. S. 77. folg. Vergl.

auch noch oben §. 29. Not. a. und Leopold Wilhelm Christian Viselius Beweis, daß alle bekannte alte Lehnrechte in caussa et modo succedendi, wie auch in der Ordnung des Grads, vollkommen mit einander übereinstimmen. (In Zeperniks Sammlung ꝛc. Thl. IV. No. XI. S. 168.) Derselbe Erklärung der Stellen des longobardischen Lehnrechts 11. F 11. und 11. F. 31. die Lehnsfolge der Agnaten betreffend. (Bei Zepernik a. a. O. No. XX. S. 312.)

m.) A. a. O. Abschnitt III. §. 28-81.

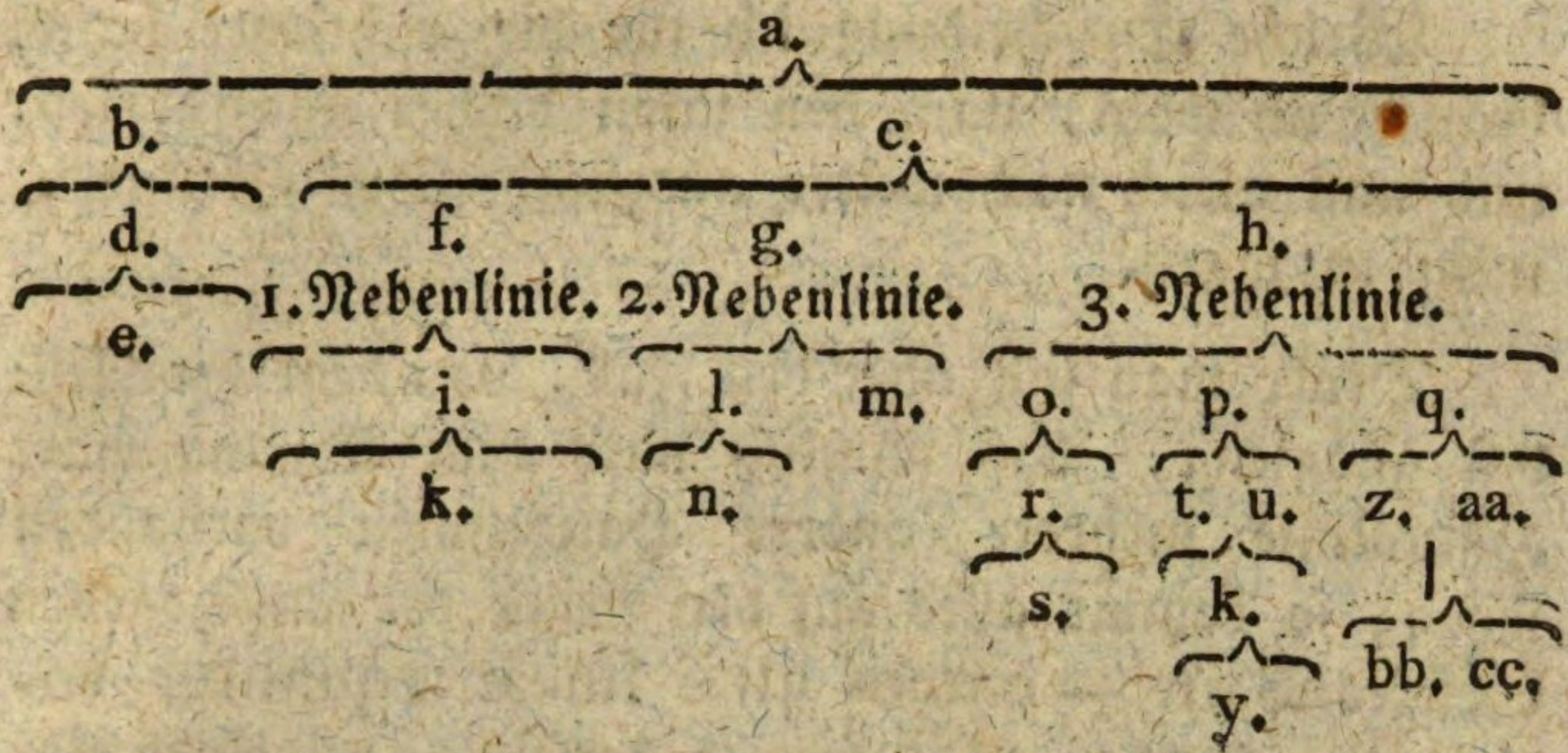
n.) Erörterung und Beispiele des deutschen Staats- und Fürstenrechts. Heft III. Göttingen 1792. Abschn. III. §. 1-57.

§. 102.

Ausser der so eben (§. 101.) untersuchten Frage bietet unser Text eine andere, nicht minder bestrittene, uns noch dar:

2.) Welches ist nämlich die richtigste Erklärung des Sazes: — *Sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur* —? Sezet das Wort — æqualiter nur das Verhältniß der mehreren Hauptlinien unter einander fest, oder beziehet es sich auch auf die einzelnen, in den mehreren Linien vorhandenen Personen? — (§. 97.).

Der Feudist sezt voraus, daß der erste Lehnserwerber vier Söhne verlassen, deren jeder Stifter einer eigenen Linie geworden (§. 97.), und gedenket deßwegen des Falls, daß nach dem Abgang einer Hauptlinie, nur eine Hauptlinie noch vorhanden, gar nicht. Wenn wir aber nun folgendes Schema unterstellen:



so muß wieder, je nachdem man das Stammfolgesystem, oder die Lehre von Lineälfolge verbunden mit Grades-Vorzug zum Grunde legt, die Entscheidung ganz verschieden ausfallen. Nach dem ersteren wird es, wenn die Hauptlinie des b. erloschen ist, eben so angesehen, als ob dem a. succedirt würde, das Lehen zerfällt daher, wann der c. bereits gestorben ist, in so viele Theile als Nebenlinien sind, und in einer jeden Nebenlinie wird der dieser zugefallene Antheil wieder nach den Grundsäzen der Descendentenfolge, vermöge des hier bis in das Unendliche statt findenden Eintretungsrechtes, vererbt (§. 101.). Der lezteren hingegen zu Folge haben nach der Erlöschung der vom b. gestifteten Hauptlinie zwar alle in der Linie des c. befindliche, an sich erbfähige Personen, als Abkömmlinge des ersten Lehenserwerbers betrachtet, einerlei, eigene und gleiche Befugnisse auf das Recht zu succediren; allein bei Bestimmung der Erbfolgeordnung kommen sie nicht als Abkömmlinge des ersten Lehenserwerbers, sondern als Seitenverwandten des lezten Lehensbesizers in Betrachtung, und der von dem nämlichen gemeinschaftlichen Stammvater zunächst abstammende, welches in unserem Fall der m. ist, gehet allen übrigen vor (§. 17. 101.).

Welche Entscheidung ich für die richtigere halte, brauche ich wohl, nach den schon bisher angeführten, und nun gleich noch weiter auszuführenden Gründen, nicht zu sagen.

Denkt man sich aber den Fall, von dem der Feudist ausgieng, daß nämlich nach dem Abgang einer Hauptlinie mehrere andere Hauptlinien vorhanden seyen; so kommt alles auf den Sinn der angezogenen GesezesWorte — **omnes** aliæ lineæ æqualiter vocantur — an. Mir scheint derselbe, bei einer unbefangenen Prüfung, keinem Zweifel unterworfen zu seyn.

Nachdem der Lehnrechtssammler den Vorzug der Hauptlinie, welcher das Lehen einmal durch Theilung zugefallen, dahin festgesezt hatte, daß so lange diese stehe und währe, das Recht aller übrigen Hauptlinien ruhen, und keine in diesen befindliche Person, es verhalte sich auch mit der Nähe des Grades wie es wolle, auf die wirkliche Succession Ansprache zu machen befugt seyn solle (§. 101.), müßte derselbe nothwendiger Weise, wenn er anders seinem Plane, die eigenthümliche Natur der Lineal-succession genau zu beschreiben, treu bleiben wollte, nun doch auch die Frage berühren: was denn in dem Fall Rechtens seyn solle, wenn jene Hauptlinie ganz erloschen —? und dieß that er dadurch, daß er beisezte — in diesem Fall hört aller bisher bestandener Vorzug der Linie auf, alle vorhandene Hauptlinien, deren Recht unterdessen ruhete, haben nun wieder einerlei, eigene und gleiche Befugnisse auf das Recht zu succediren, eben so wie die Stifter derselben nach dem Tode des ersten Lehenserwerbers (§. 97.) sie hatten, keine Hauptlinie kann vor der andern einen Vorzug ansprechen, sondern, um mit dem Geseze selbst zu sprechen, om-

nes

nes aliæ lineæ *æqualiter* vocantur. Wer aber aus den mehreren Linien zur würklichen Erbfolge nun gerufen werden solle, das bestimmte der Lehnrechtssammler absichtlich nicht, weil sein Zwek blos dahin gieng, so wie die eigenthümliche Natur der lehnrechtlichen Erbfolgeart überhaupt, so insbesondere den dem römischen Rechte ganz unbekannten Vorzug der Linie genau zu entwikeln (§. 99. 101.). — Bei dieser Erklärungsweise stehet unser Text mit sich selbst (§. 99. 100. 101.), mit der Anordnung der bürgerlichen longobardischen Gesezе (§. 17. No. IV.), mit dem Geiste der Rechtsbücher des Mittelalters (§. 36.), dem Systeme fast aller auf uns gekommenen teutonischen Rechtsmonumenten (§. 48. D.), endlich mit andern theils schon angeführten, theils noch anzuführenden longobardischen Lehnsgesezen in der schönsten Harmonie, und in Ansehung der vollkommensten Bestimmtheit der eigentlichen Beschaffenheit der Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen bleibt nichts mehr zu wünschen übrig —

Allein auch hier müssen wir billig wieder die Vertheidiger der Stammfolge hören. Namens aller mag der Herr Präsident von Preuschen sprechen. Er sagt:

„Wenn alle aus dem ersten Stamme erloschen, folgen alle übrige Stämme, keinen ausgeschlossen, ohne Absicht einiges Grades zu gleichen Theilen. Daß ich meines Rechtslehrers Ausdruk also erkläre, verbinden mich nicht allein die klaren Worte, sondern auch der Zusammenhang seiner Gründe. Ich will von lezteren zuerst reden, und jene im folgenden betrachten.

a.) Die näheren Verwandten folgten allein und alle; deßwegen, weil sie von dem näheren Vater alle

einerlei und gleiche Rechte hatten. Mit den entfernteren hat es gleiche Bewandniß, sie haben alle einen und eben denselben Vater, und diesem alle und gleiche Rechte zu danken. Dieser ist nunmehr der nächste Vater. Sie sind nunmehr alle, keinen ausgeschlossen, proximi. Von diesem heist es nun auch: sibi suisque heredibus videtur prospexisse. Von ihnen, des lezten Besizers Agnaten, kann und muß nun auch gesagt werden, daß sie als Abkömmmlinge zum Lehen gelangen, daß sie mithin alle, keinen ausgeschlossen, folgen, und dergestalt folgen, wie es in absteigender Linie die Rechte erfordern. Sie erhalten vom lezten Besizer nichts. Er ist eine Hinderniß ihrer Rechte, und kann ihnen nichts geben, oder entziehen. Bei solcher Beschaffenheit müßte demnach, wenn auch die Worte dunkel wären, eingestanden werden, daß die Lehnsfolge im gesezten Falle in Stämme ohne Absicht der Grade geschehen müsse a.).

Wie wenig die Vorstellung, daß in Ermangelung der Descendenz des lezten Lehnsbesizers die auftretenden Seitenverwandten desselben nicht als solche, sondern als Descendenten des nächsten gemeinschaftlichen Stammvaters bei Bestimmung der Erbfolgeordnung zu betrachten seyen, von welcher der Herr Präsident auch hier wieder ausgeht, mit der Natur der Lehen, den longobardischen Lehnsgesezen, den deutschen Rechten, der Meinung des größeren Theils der Rechtsgelehrten, und der Geschichte übereinstimmet, ist bereits schon in dem vorhergehenden (§. 101.) umständlich dargethan worden, und wird aus dem folgenden noch weiter sich ergeben, so daß ich hier nur zu wiederholen brauche, daß in der Darstellung des Herrn von Preuschens Vermischung des Erbfolgerechts und der Erbfolgeordnung sichtbar zum Grunde liegt.

b.)

b.) Doch die Worte sind klar, und haben daher keine gekünstelte Auslegung, sondern nur eine unpartheiische Betrachtung vonnöthen. Die Wörter — linea — und — stirps — sind gleich bedeutend, und der Beisaz — æqualiter vocantur — sezt es ausser Zweifel, daß die Lehnsfolge, ohne Absicht der Grade, nach den Stämmen zu gleichen Theilen geschiehet. Man wollte dann den Gebrauch des Worts — æqualiter — welcher in mehreren Stellen angetroffen wird, hier nicht gelten lassen. Wenn es 1. F. 8. pr. heist — si quis decesserit, filiis vel filiabus superstitibus, succedunt tantum filii æqualiter — erfordern nicht nur die sämtlichen Rechtslehrer eine gleiche Theilung, sondern auch die darauf folgenden Worte bestätigen eben dieses. Wie aber, folgen die Stammverwandten nicht als Söhne, als Abkömmlinge vom ersten Erwerber? Gewiß! b.).

Daß die Ausdrüke — linea — und — stirps — nach dem juristischen Redegebrauch dasselbe bezeichnen, gebe ich gerne zu. Das Wort — æqualiter — hat seine bestimmte Bedeutung, und behält sie auch in unserem Texte, wenn es von dem Successionsrechte verstanden wird. Nimmt man aber die Erklärung des Herrn Präsidenten an; so würde folgen, daß nicht blos alle Hauptlinien, sondern auch alle in diesen entstandene Nebenlinien zu gleichen Theilen gerufen werden müßten, und dieß will dann doch der Herr **von Preuschen** selbst nicht. Ausserdem sind bekanntlich solche Beiwörter nach dem Zusammenhang, in welchem sie gebraucht werden, zu erklären, und es würde zu den seltsamsten Folgerungen führen, wenn man von dem Sinne einer Stelle, in welcher ein solches Wort vorkommt, auf denjenigen einer andern, in welcher es ebenfalls gebraucht wird,

schliessen wollte. Nach dem Texte 11. F. 8. erben die Söhne, vermöge des Worts — æqualiter — freilich zu gleichen Theilen; allein folgt dann nun daraus, daß dasselbe Wort — æqualiter — von Linien und deren Verhältniß unter einander gebraucht — eben so wie dort die wirkliche Gelangung zum Lehen nach gleichen Theilen bezeichne? Gewiß nicht! Erst dann würde dieser Schluß richtig seyn, wenn der Herr Präsident seine Vorausseżung, daß die Stammverwandten als Söhne und Abkömmlinge des ersten Erwerbers folgen, überzeugend dargethan hätte. So lange aber dieser Beweis noch nicht geführt ist, kann auch das Wort æqualiter der Lehre von Stammfolge durchaus nicht zum Vorstande gereichen.

Neben dem allem hat der Herr **von Preuschen** einige sehr erhebliche Momente ganz mit Stillschweigen übergangen.

1.) In dem Text 11. F. 31. heist es: Vasalli feudum delinquentis, licet ad *agnatos* quandoque pertineat, filius tamen ad id nullatenus aspirabit &c. dum tamen hoc constet ab eo per masculos descendisse — (§. 21.). Hier werden doch offenbar die Agnaten des delinquirenden Vasallen in Rükſicht auf den wirklichen Anfall des Lehens als Seitenverwandte, in Hinsicht auf das gegründete Recht darauf hingegen als Deseendenten des ersten Erwerbers angesehen. Eben dieß geschiehet in andern Lehnsgesezen c.). Wie läßt sich nun damit das System des Herrn Präsidenten, nach welchem die Seitenverwandten des lezten Besizers niemals als solche, sondern allzeit als Abkömmlinge des nächsten gemeinschaftlichen Stammvaters betrachtet werden sollen, räumen?

2.) Nach

2.) Nach mehreren unzweideutigen Lehntexten wird jedesmal dem lezten Besizer succedirt, und gesagt, es soll bei Bestimmung der Frage — wer erbe? — auf diesen gesehen werden. So heist es: 1. F. 1. §. 1. — et ut *frater fratri* sine legitimo herede defuncto, vel filius in beneficio quod eorum *patris* fuit, succedat — (§. 12.). Deßgleichen 1. F. 22. pr. — vel post mortem domini sui, vel patris sui, vel *alterius*, *cui* succedere debet — Ferner 11. F. 24. §. 11. — an ad *successorem vasalli* beneficium pertineat — Weiter 11. F. 26. pr. — Si de feudo *defuncti militis* sit contentio inter dominum et *agnatos defuncti* — §. 1. — Inter filiam defuncti et *agnatos ejus* — §. 24. — Titius cum Sempronio fratre suo feudum paternum possidente pactum fecit, de eo feudo non petendo *a Sempronio heredibusve suis* —

Nichts desto weniger will der Herr **von Preuschen**, es werde niemals dem lezten Besizer, sondern allzeit dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater succedirt!

3.) Das longobardische Lehnrecht verordnet für die absteigende Linie das Eintretungsrecht bis in das Unendliche (§. 49.), für die Seitenlinie aber nur bis auf Geschwisterkinder (§. 95.). Zu welchem Ende das, wenn nur Descendenten- niemals Kollateralenfolge in Lehen statt fände? Hätte dann nicht der Feudist eine ganz überflüssige, durchaus zwekloſe Verordnung seinem Rechtsbuche einverleibt?

4.) Die behauptete Stammfolge läßt sich weder aus den bürgerlichen Gesezen der Longobarden (§. 17.), noch aus den Rechtsbüchern des Mittelalters (§. 36.), noch aus den auf uns gekommenen übrigen germani-

schen Rechtsmonumenten (§. 48. D.) darthun, stimmt ohnedem mit den römischen Gesezen ganz und gar nicht überein, und wir sollen also glauben, der Feudist habe ein ganz neues Successionssystem aufstellen wollen, da doch die ganze Geschichte der Bildung der Erbfolgeart in Lehen uns lehrte, daß die Allodialrechte dabei immer zum Urbilde dienten? d.).

5.) Bei der angenommenen Erbfolgeart nach Stämmen muß das Lehen nothwendig in einer nur mäßig zahlreichen Familie nach und nach in so viele kleine Portionen zerfallen, daß die Theilung am Ende, selbst für die Vertheidiger dieser Lehre, eine schwere Aufgabe werden dürfte. Wie kann aber damit die Sicherheit des Lehnherrn in Ansehung seiner lehnherrlichen Befugnisse, wie das Interesse der Vasallen selbst, wie, besonders in Hinsicht auf den hohen und niederen Adel, jener erste Zwek — Erhaltung und Beförderung des Glanzes der Familie — bestehen (§. 32.)?

6.) Die Geschichte des Ursprungs und der weiteren Ausbildung der Erbfolgeart nach Erstgeburtsrecht bietet sehr wichtige Zweifel gegen die Stammfolge dar, die ich aber hier, der Kürze wegen, nicht berühren will e.).

7.) Der überaus merkwürdige Text 11. F. 37. endlich, der alle etwaige Zweifel vollends noch ganz beseitigen wird, soll in dem folgenden §. besonders entwikelt werden.

a.) In der oft angezogenen Abhandlung. Abschnitt II. §. 12.

b.) A. a. O. §. 13. 14.

c.) Z. B. 11. F. 45. 46. 49.

d.) Sieh. die beiden ersten Abschnitte.

e.) Ver-

e.) Vergl. *Lud. Frid. Joh. Grub* Diss. de fatis ordinis succedendi in feuda legitimi. Stuttgard. 1779. Sect. II. §. 52. 53. *Car. Christ. Hofacker* Diss. de originibus et fatis successionis ex jure primogenituræ in familiis illustribus Germaniæ. Gœtting. 1774. Joh. Aug. Reuß Teutsche Staatskanzley. Thl. XI. S. 193. folg.

§. 103.

Mit Grunde würde man dem Feudisten den Vorwurf der Unvollständigkeit machen, wenn er blos den bisher (§. 101. 102.) entwikelten, dem römischen Rechte unbekannten, ursprünglich deutschen Vorzug der Linie angegeben, die Vererbungsart in den einzelnen Haupt- sowohl als Nebenlinien aber ganz mit Stillschweigen übergangen hätte. Allein dieses Versehens hat er sich nicht schuldig gemacht, er sagt uns vielmehr, indem er das Recht und den Vorzug der Linie als bekannt vorausseżt, und nun die Vererbungsart in den Linien bestimmen will — ad agnatum proximiorem feudum pertinebit, si paternum fuerit, *eodem prorsus observando quantum ad ordinem gradus qui continetur in legibus* — (§. 96.). Unter den — legibus — mag man nun die bürgerlichen Geseze der Longobarden (§. 17. No. IV. 3. 6.), oder das römische Recht (§. 17. No. IV. 4.), oder die kanonischen Sazungen (§. 17. No. IV. 5.), oder die Rechtsbücher des Mittelalters (§. 36. No. 5.), oder andere ältere germanische Gesezsammlungen (§. 48. D.), oder endlich andere longobardische Lehntexte (§. 21. No. 2.) verstehen; so wird man immer auf das nämliche Resultat hingeleitet. Am sichersten indessen werden wir dem Vorwurf einer widernatürlichen Vermischung der bürgerlichen und Lehnrechte, der fremden

und

und einheimischen Gesezе entgehen, wenn wir uns, wenigstens vorerst noch, an das longobardische Lehnrecht selbst halten. Aus diesem aber lernen wir, daß derjenige für den nächsten zu halten ist, der unter den mehreren, unter dem mit dem Verstorbenen gemeinschaftlichen Stammvater stehenden Verwandten, von dem lezteren zunächst abstammt; daß mithin bei Berechnung der Grade nicht auf den lezten Besizer gesehen werden darf, sondern allzeit auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater allein Rüksicht genommen werden muß, und folglich die Grade, nach welchen einer von dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater entfernt ist, die Nähe der Verwandschaft, samt der damit verbundenen wirklichen Gelangung zur Erbfolge, bestimmen (§. 21. No. 2.).

Wie wenig die Vertheidiger der Stammfolge mit diesen Grundsäzen zufrieden seyn werden, läßt sich voraus schon vermuthen. Wir wollen daher hören, welche Deutung sie unserer Gesezstelle geben.

Der Herr geheime Justizrath **Pütter** schreibt: — Hier (in dem angeführten Texte) mag aber der Feudist die Verschiedenheit der Fälle, wie sie in jenem Texte (11. F. 50.) aus einander gesezt sind, wohl nicht überdacht haben; wie dann die Nähe der Linie mit der Nähe des Grades in den meisten Fällen auch wohl übereinzutreffen pflegt. Oder es steht auch noch dahin, ob die Worte, qui continetur in legibus, grade blos von römisch-justinianäischen Gesezen verstanden werden sollen. Wenigstens wird auf alle Fälle diese Stelle (11. F. 37.) jene für die Gradualfolge entscheidende Auslegung der andern Stelle nie rechtfertigen können a.) —

Stün-

Stünden die beiden angezogenen Lehntexte 11. F. 50. und 11. F. 37. in einem durchaus unerklärlichen Widerspruche mit einander, dann liesse sichs hören, wenn man sagte, der Lehnrechtssammler müsse bei dem Niederschreiben des einen den Inhalt des andern gar nicht überdacht haben; allein dieß ist ja vorhin gezeigter massen so wenig der Fall, daß vielmehr beide Geseze in der schönsten Uebereinstimmung mit einander stehen. Daß Nähe der Linie mit der Nähe des Grades übereintrifft, tritt nur dann ein, wenn die mehrere auftretende Verwandten sämtlich mit dem Verstorbenen unter dem nämlichen nächsten gemeinschaftlichen Stammvater stehen (§. 17. No. IV. 4.), und ob unter den — legibus — römisch-justinianäische, oder kanonische, oder bürgerliche deutsche, oder Lehnsgeseze verstanden werden sollen, ist, wie ich vorhin bemerkte, der Wirkung nach gleich viel.

Der Herr Präsident von Preuschen sagt: — Wenn ich auch zugebe, daß unter den — legibus — römisches Recht zu verstehen sey, was folgt hieraus? daß in der Lehnsfolge der Stammverwandten nach römischer Art gefolgt, und der nähere Grad dem weiter entfernten vorgezogen werden müße? Meines Erachtens ist dieser Schluß nicht richtig. Die römischen Rechte zählen die Grade. Sie befehlen aber ausdrüklich, daß in absteigender Linie kein Grad gezählt werden solle. Nun aber ist oben dargethan, daß die Stammverwandte nicht anders als Abkömmlinge zum Lehne gelassen werden. Diejenigen, welche demnach aus dieser Zählungsart den Schluß auf den nähern Grad machen, sezen die Behutsamkeit aus den Augen, welche der Feudist 11. F. 1. pr. so sehr anräth. Demnach könnte ich ohne Schaden meiner Sache den Rechtslehrern eingestehen, daß der Ausdruk: Eodem prorsus obser-

vando quantum ad ordinem gradus, qui continetur in legibus, von einer römischen Art, die Grade zu zählen, zu verstehen sey, und nur den Schluß läugnen, welcher dem Lehnrechte zuwider ist. Allein auch so weit will ich noch nicht gewonnen geben. Ich will einen Versuch thun, zu zeigen, daß die Stelle ganz anders, als man bis daher geglaubt, zu verstehen sey. Proximus heist, wie ich bereits oft erinnert, im Lehnrechte nichts anders als derjenige, welcher mit dem lezt verstorbenen Vasallen von einem näheren gemeinen Vater entsprossen. Feudum paternum hat gleichfalls keine andere Bedeutung, als daß in solchem die proximi zuerst folgen. Nach der diesen Worten im Lehnrechte gewöhnlichen Bedeutung, ist es also unmöglich, daß der Ausdruk, ad agnatum proximum feudum pertinebit, si paternum fuerit: auf den nähern Grad gedeutet werden könne. Es zeigt vielmehr eben das an, was in obiger Stelle gesagt wurde: soli et omnes proximi vocantur. Die einfache Zahl in jenem wird niemanden einen Anstoß geben, indem solche entweder auf den Fall sieht, wo nur ein Verwandter vorhanden, oder widrigenfalls durch einen jeden erklärt werden kann. Grotius, wenn er diese Stelle zu erläutern sich vorgenommen, hätte nicht schicklicher schreiben können, als: Quod si aperte jure regionis introducta sit, subitio in locum mortui parentis, locum habebit, etiamsi in aliqua lege proximi fiat mentio — Proximi nomine veniet is, quem lex in proximum gradum perducit b.). Muß aber nicht ein Gesez nach Beschaffenheit der Umstände und Sache genommen werden? Darf ich weltliche Geseze in geistliche Händel mischen, wenn in Ansehung dieser eigene Geseze gemacht sind? Darf ich bürgerliche Geseze auf Kriegshandlungen ziehen, wann Kriegsgeseze vorhanden? und

darf

darf ich endlich zum römischen Recht kommen, wo die Lehnsherrn ausdrüklich Lehnsgeseze vorgeschrieben haben? Oder fehlet es an dergleichen, so von den Kaisern de ordine gradus gegeben worden? Konrad II. und Lotharius sind es, welchen wir Lehnsgeseze de ordine, de gradibus successionis zu danken haben. Jenem 1. F. 1. §. 2. diesem 1. F. 19. Ordo gradus und ordo succedendi wird im Lehnrechte in einerlei Bedeutung gebraucht. Ist aber dieses und sind dergleichen Lehnsgeseze von Ordnung der Lehnsfolge vorhanden; so ist es weit schiklicher, durch den Zusaz feudalibus diese mit andern Stellen und den Gründen des Lehnrechts selbst zu verbinden, als durch eine unschikliche Vermischung das ganze Lehnrecht ungewiß und zweifelhaft zu machen. Diesemnach wird keine andere Erklärung übrig bleiben, als diese: ad agnatum, a propiori communi patre descendentem feudum pertinebit, si ab illo patre possessum fuerit eodem prorsus observando, quantum ad ordinem successionis, qui ordo (sonst müßte es quod heissen) continetur in legibus Imperatorum feudalibus. Die Auslegung anderer aber muß unbegründet seyn — c.).

Ueber die Vorstellung, als ob die Lehnsfolge auch in Ansehung der Successionsordnung eine blose Descendentenfolge sey, habe ich mich in den beiden vorhergehenden §. §. bereits so umständlich geäussert, daß eine weitere Ausführung ganz überflüßig seyn würde. Die seltsamen Erklärungen der Ausdrüke — proximus — und — feudum paternum — dürften wohl schwerlich Beifall verdienen. Der leztere wird bekanntlich, in der Regel, mit demjenigen — feudum antiquum — im Gegensaz gegen — feudum novum — als gleichbedeutend gebraucht, und nur Ausnahms-

nahmsweise wörtlich von einem, von dem Vater erworbenen, Lehen verstanden. Wie daher der Herr Präsident, die zwar an sich richtige, aber hierher gar nicht gehörige Nebenidee, daß in einem solchen Lehen die proximi zuerst folgen, in denselben legen mag, ist wirklich schwer einzusehen. Der erstere wird allerdings häufig, z. B. in dem Texte 11. F. 50., in dem von dem Herrn Präsidenten angegebenen Sinne genommen; allein wie der Feudist ihn hier verstanden haben will, erklärt er durch den Beisaz — eodem prorsus observando, quantum ad ordinem gradus, qui continetur in legibus — Es hängt also nun nicht mehr von uns ab, eine andere willkührlich angenommene Erklärung zu unterstellen, sondern alles kommt auf den Sinn dieser lezteren Worte an, und daß der Lehnrechtssammler mit den Ausdrüken — ordo gradus — die grade entgegen gesezte — successionem in stirpes — habe bezeichnen wollen, das läßt sich doch auch nicht entfernt wahrscheinlich vermuthen. — Doch der Herr Präsident glaubt ja, unter den — legibus — würden hier Lehnsgeseze verstanden, und die Lehntexte 1. F. 1. §. 3. 1. F. 19. §. 1. und 11. F. 11. bestimmten den ordinem gradus, oder was das nämliche sey, den ordinem succedendi deutlich genug! — Gerne lasse ich mir den von dem Herrn **von Preuschen** zu dem Worte — legibus — beliebten Zusaz — feudalibus — gefallen, finde aber dadurch sein System nicht bestärkt, vielmehr, wie ich auch schon oben zeigte, die von mir aufgestellte Grundsäze noch mehr bestätiget. Der Text 1. F. 1. §. 3. erwähnt zwar der Grade; allein die Berechnungsart derselben bestimmt er nicht, und muß deßwegen aus seiner Quelle, aus den bürgerlichen Gesezen der Longobarden nämlich, erklärt werden, diese aber sprechen offenbar für Linealfolge,

verbunden mit Grades-Vorzug (§. 17. No. IV.) — Wie wenig das weitere Gesez 1. F. 19. §. 1. hierher gehört, ist bereits oben (§. 101. b.) erinnert, und was endlich der Text 11. F. 11. erweisen soll, darüber hätte billig der Herr Präsident deutlicher sich zu äussern gehabt (§. 19.).

Der Herr Professor **Woltär** zu Halle meint, die Erbfolgeart in einem durch begangene Felonie des Lehnsbesizers eröffneten Lehen sey von derjenigen, in einem durch den Tod des Vasallen apert gewordenen wesentlich verschieden, der in Frage stehende Text daher, der nur von der ersteren rede, gehöre hierher gar nicht d.) —

Allein, wenn es wahr ist, daß es einem Rechtsgelehrten nicht ziemet, neue Lehrsäze ohne Beistimmung der Gesezе aufzustellen; so hätte dem Herrn Professor auch vor allen Dingen obgelegen, nicht nur den Unterschied, von dem er ausgehet, auf Gesezе zu stüzen, sondern auch die in unserem Texte selbst ihm entgegen stehende Worte — *eodem* prorsus observando — aus dem Wege zu räumen.

Der Herr Professor **Fischer** zu Halle verstehet unter den — legibus — die bürgerlichen Gesezе der Longobarden, und beruft sich deßwegen besonders auf den Text — 11. F. 1. pr. wo das Wort — leges — von den Gesezen der Longobarden gebraucht wird e.) —

Wenn der Herr Professor auch seine Behauptung durch das angeführte Lehnsgesez hinreichend erwiesen glaubte; so fällt es doch wirklich auf, daß er sich nicht einmal die Mühe nahm zu untersuchen, welche Erbfolgeordnung dann in den bürgerlichen Gesezen der Longobarden festgesezt sey. Wie sehr würde er alsdann sein

aufgestelltes Gebäude erschüttert gesehen haben! (§. 17. No. IV.).

Der Herr Professor **Biener** zu Leipzig schreibt: — Definitio ordinis ex legibus petenda est, sed ex quibus? ex legibus puto feudalibus ipsis. Etenim cum auctor non scriptas dixerit leges, ex quibus ordo succedendi definiatur, et usum seu consuetudinem feudorum opposuerit, sed caute solas leges commemoraverit; et possunt et debent ipsæ feudorum leges intelligi, ut adeo ordo gradus in feudo ex jure feudali determinetur, quemadmodum in hereditate civili determinatur ex lege civili. Primum quidem hanc interpretationem natura rei suadet, ut ordo succedendi in feudo etiam ex legibus feudalibus determinetur. Nam si alias leges intellexeris, primo quidem explicationem ex alia disciplina petis, deinde, unde petenda? utrum ex lege Salica, Ripuaria, Longobardica, Bajovarica, Alemannica, an ex lege Romana? fac autem explicationem ex alia disciplina admitti, id tamen fieri nequit, quoad principium proprium adest et leges ex ipsis legibus ejusdem generis interpretationem admittunt. Quare leges et consuetudines feudorum intelligendas esse puto. Leges enim medio ævo in universum jus significant, tam scriptum, quam non scriptum, et si qui lege Salica, Ripuaria aliave vivere dicuntur, non illæ solum intelliguntur leges, quæ adhuc superstunt, sed etiam consuetudines, quæ inter Francos et Ripuarios obtinebant. Ipsum jus Longobardicum consuetudines feudorum *leges* appellat 1. F. 1. §. 2. ubi: *hoc autem notandum est, quod licet filiæ, ut masculi patribus succedant, legibus tamen a successione feudi remo-*

removentur. Hic jura et leges feudorum intelligi nemo negabit. Quidni itaque 11. F. 37. *legibus* etiam *jura et leges feudorum*, quibus definiatur ſucceſſio, indicari et poſſe et debere non video. Quamobrem ordo gradus, qui continetur in legibus, eſt ordo lege et jure feudali definitus. Feudiſta autem id ideo ſubjunxit, ut ne quisquam ſingularem ſucceſſionis caſum hic ſubeſſe credat, ſed ordinariam feudorum etiam hic obtinere ſucceſſionem. Atque tali modo evaneſcunt omnes difficultates, quæ viros doctos in errorem induxerunt.

Frequens omnino fit mentio graduum in omni ſucceſſione Germanorum, atque ipſum jus feudale ſecundum gradus definit feudorum ſucceſſionem. Qui itaque omnem ſuccedendi ordinem ex jure peregrino definiunt, gradum ex legibus Romanorum explicant, et multis Germanorum legibus vim inferendo errores in jurisprudentiam patriam inducunt. Ex jure longobardico hi ferè textus excitantur. 1. F. 8. §. 1. 11. F. 20. §. 17. 11. F. 31. Itaque æſtimatur ſucceſſio feudorum ſecundum gradus, quemadmodum 11. F. 37. ordo gradus commemoratur, ideoque qui dicantur gradus his locis quæritur. Gradus in jure feudali eſt integra generatio a communi parente in hunc modum computata, ut tot ſint dicanturque gradus, quot ſunt generationes a communi ſtipite ad omnem poſteritatem propagatæ. Itaque hic nulla ſingularum perſonarum habetur ratio, ſed omnes liberi unum gradum, nepotes omnes alterum, pronepotes tertium, et abnepotes quartum gradum efficiunt. Quamobrem agnati quarto gradu ſunt, qui quartam generationem

a primo parente conſtituunt. Quam quidem interpretationem primo ſucceſſionis feudalis natura ſuadet, quippe adſcendentibus ſucceditur atque gradus ad majores referuntur, deinde 1. F. 1. §. 3. qui alias *gradus* eſt, dicitur *geniculus*, ut demonſtretur totius generationis haberi rationem. Atque id ipſum etiam ex legibus Germanorum illuſtrari poteſt. Nam ſi ſucceſſio in univerſum ordinatur, nulla ſingularum perſonarum habetur ratio, ſed integræ generationes a parente communi numerantur, indeque omnis ſuccedendi ordo deducitur. Tandem hæc computandi ratio in jus canonicum irrepſit, ubi cum claris verbis reperiretur ſancita, ut nulla ratione ad leges Romanas infringi aut referri poſſet, placuit doctoribus eam dicere juris Canonici computationem. Hæc autem eſt, ſi recte æſtimetur, computatio jurium Germanicorum, ex quibus et hæc et plura alia in jure canonico et interpretanda ſunt et illuſtranda. Mira quidem eſt interpretum juris canonici diſſenſio, quam vero hoc loco attingere non placet, ſed gradus ex jure canonico integram ſignificare generationem, eandemque, quam paulo ante propoſuimus obtinere computationem, patet ex c. 2. C. 35. Qu. V. Atque hæc omnino eſt juris longobardici in ſucceſſione feudorum computatio, quod et pluribus aliis argumentis demonſtrari poteſt, et inde inprimis patet, quia omnis ſucceſſio a primo parente connumeratur, ut adeo non poſſit non generationum haberi ratio. Ex quo intelligitur quid ſit, ſi feudum quarto aut ſeptimo gradu finiri dicatur. Itaque ordo gradus, cujus meminit 11. F. 37. eſt ordo generationum a ſtipite communi computandarum, ita ut linea et generatio, proxime cum eo, qui feu-

dum

dum committit conjuncta, ſuccedat, et hoc eſt, quod dicitur, ad agnatum proximiorem pertinere, ſecundum verba 11. F. 50. Quamobrem ſi jure et lege feudali ordo ſuccendi ſecundum generationes computatur, id quod ex iis, quae hactenus diximus jam intelligitur, ideoque linealis eſt, id quod infra demonſtrabitur; ſequitur, ut etiam in ſpecie 11. F. 37. propoſita ſucceſſio linealis ſecundum proximitatem generationis, lineae ſeu gradus locum habere, nec ſanctio hujus textus a communi et ordinaria feudorum ſucceſſione recedere videatur ſ.) —

Daß die Ausdrüke — gradus — genuculus — geniculus — generatio — in den germaniſchen Rechtsbüchern, und ſelbſt in dem longobardiſchen Lehnrechte als gleich bedeutend gebraucht werden, iſt eben ſo richtig (§. 17. No. III. §. 21. §. 42. §. 43. §. 45. §. 47. §. 48. D.), als das, daß die kanoniſche Grade-Berechnungsart aus den teutoniſchen Rechten, die in dieſem Punkte auf eine bewundernswürdige Weiſe übereinſtimmen, entlehnet iſt §. 48. D.). Auch kann ich, wie ich es oben ſchon that, vor jezo zugeben, es werden in unſerem Texte unter den — legibus — Lehnsgeſeze verſtanden. — Allein wie wenig nun aus dem allem etwas zu Gunſten des von dem Herrn Profeſſor vertheidigten Stammfolge-Syſtems ſich folgern läßt, wie ſichtbar es ſeinen in der Folge gegen das Repräſentationsrecht aufgeſtellten Grundſäzen widerſpricht (§. 40. 95.), und wie laut und deutlich es vielmehr für die Richtigkeit der Linealfolge, verbunden mit Grades Vorzug zeuget, das alles iſt in dem vorhergehenden ſo umſtändlich ausgeführt, und, wie ich glaube, einleuchtend dargethan worden, daß es überflüßig ſcheinet, nur noch ein Wort beizuſezen.

Der Wahrheit jedoch zur Steuer kann ich nicht umhin, gegen einige Säze des Herrn Professors noch folgendes zu bemerken:

1.) Die Erklärung des in dem Texte 1. F. 1. §. 2. vorkommenden Worts — legibus — ist deßwegen unrichtig, weil der Herr Professor nach der offenbar falschen Lesart das Komma vor, und nicht hinter — legibus — gesezt hat (§. 13.).

2.) Daß der Feudist mit dem Ausdruk — legibus — Lehngeseze habe bezeichnen wollen, bleibt bei einer unpartheiischen Prüfung immer sehr unwahrscheinlich. Eines Theils kann auch nicht ein Text angeführt werden, in welchem der longobardischen Lehnrechtssammlung der Nahme — leges — beigelegt würde. Andern Theils würde diese Benennung höchst unschiklich seyn, da bekanntlich die ganze Sammlung hauptsächlich aus den Schriften alter Rechtsgelehrten zusammen getragen ist, die doch wahrlich sehr uneigentlich — Geseze — genannt werden würden. Ferner hätte der Feudist, wenn er auf einen andern Lehntext uns hätte verweisen wollen, nicht sagen dürfen — *eodem* observando — sondern — *eo* observando. — Das Wort — eodem — leitet offenbar uns auf die Idee. — Die durch Herkommen eingeführte Erbfolgeordnung der Agnaten in Lehen kommt mit derjenigen im Allod, die durch Geseze bestimmt ist, vollkommen überein. —

Auf der andern Seite aber kann ich mich eben so wenig überzeugen, daß der Feudist unter den — legibus — römische Geseze verstanden habe. Das große Ansehen des römischen Rechts in Italien, zu der Zeit, wo die Erbfolgeart in Lehen bei den Longobarden sich bildete, ist zwar gar nicht zu mißkennen (§. 46.); allein

allein sollte dann der Lehnrechtssammler, der die ursprünglich deutsche Linealfolge so unvermischt beibehalten (§ 101. 102.), der an einer andern Stelle, den germanischen Rechten gemäß, bei Berechnung der Grade nicht auf den lezten Besizer, sondern auf den ersten Erwerber, oder nächsten gemeinschaftlichen Stammvater uns hinweist (§. 21. No. 2.), sollte der auf einmal hier der germanischen Rechtsprincipien, die wir in den Monumenten des Mittelalters noch so rein und unvermischt finden (§. 36. No. 5.), die selbst in das kanonische Recht aufgenommen wurden (§. 48. D.), vergessen, und das von so ganz entgegen gesezten Grundsäzen ausgehende römische Recht als Entscheidungsnorm angegeben haben? —

Bei diesen Betrachtungen bin ich viel geneigter, unter den — legibus — das longobardische bürgerliche — oder überhaupt — germanische Recht — zu verstehen; lasse jedoch, da, schon berührter maßen, das Resultat immer daßelbe bleibt, einem jeden gerne die Freiheit, römische, oder Lehnsgeseze darunter sich zu denken g.).

a) Erörterungen und Beispiele des deutschen Staats- und Fürstenrechts. Zweites Heft. Göttingen 1791. No. VI. Abschnitt II. §. 23. S. 240.

b) De jure belli et pacis. Lib. II. cap. 7. §. 30.

c) In der oft angeführten Abhandlung. Abschnitt II. §. 16.

d) Diss. de successione agnatorum in feudo paterno legitima lineali, non graduali, nec mixta. Halae 1772. §. 26. 33.

e) Versuch einer Geschichte der deutschen Erbfolge. Erster Band. Hauptst. VIII. Abschn. I. S. 128. folg.

f) Diss. de successione feudorum non secundum jus repraesentationis sed linearum praerogativam ordinanda. Cap. II. §. 11. 12.

g) Vergl. Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts. §. 134. S. 424. folg.

§. 104.

Nach der ganzen bisherigen Untersuchung (§. 97 : 104.) liegt in den oft angeführten beiden Texten 11. F. 50. 11. F. 37. (§. 96.) die eigentliche Beschaffenheit der Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen in der vollkommensten Deutlichkeit und Bestimmtheit da. Vorerst entscheidet der Vorzug der Linie, in der Linie aber sodann die Nähe des Grades. So lange mithin in einer Haupt: oder Nebenlinie ein succeßionsfähiger Erbe noch vorhanden ist, können die Verwandten aus andern Haupt: oder Nebenlinien nicht auftreten; so bald hingegen eine Haupt: oder Nebenlinie ganz erlischt, muß man auf den nächsten gemeinschaftlichen Stammvater zurükgehen, alle unter diesem stehende Linien haben alsdann gleiche Ansprüche auf das Succeßionsrecht, der, oder diejenigen in diesen Linien aber, der, oder die dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater dem Grade nach am nächsten sind, gelangen ausschließlich eben so zur wirklichen Erbfolge, wie in einer jeden einzelnen noch blühenden Linie allzeit der, oder diejenigen allen andern vorgehen, die mit dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater dem Grade nach am nächsten verwandt sind, mit der Einschränkung jedoch, daß die Geschwisterkinder des Einstandsrechtes sich zu erfreuen haben (§. 95.) So muß es dann einen Liebhaber der deutschen Rechte sehr freuen, wenn er in den jüngsten longobardischen Lehnsgesezen eben die Grundsäze mit der wünschenswerthesten Deutlichkeit ausgeführt

führt findet, die er schon bald nach der ersten Bildung des Lehnswesens entdekte (§. 17.), und nun auch mit der vollesten Klarheit, und gänzlich befriedigenden Gewißheit in den ältesten und mittleren deutschen Rechtsmonumenten (§. 30. §. 48.), so wie in den kanonischen Sazungen (§. 48.) liest.

§. 105.

Noch lernten wir die Erbfolgeart der Seitenverwandten in Lehen als bloses Faktum kennen, fanden aber von dem Grunde derselben, und namentlich von dem Grunde des Vorzugs der Linie, den das römische Recht so gar nicht kennt, in den angezogenen Lehnsgesezen (§. 104.) ganz nichts. Aus der Natur der Sache daher müßen wir diesen, wenn anders unser System vollständig seyn soll, aufsuchen.

Der Herr geheime Justizrath Böhmer glaubt ihn in der unter mehreren Miterben vorgegangenen Theilung des Lehens zu finden, indem er die Linealfolge lediglich als Wirkung von dieser betrachtet. Er schreibt:

„Ratio hujus successionis (linearis juris communis nempe) posita est *in jure succedendi praecipuo, vi divisionis uni* ex pluribus feudi successoribus ejusque *lineae* ex ceterorum consensu acquisito —“ a).

Eben dahin lenkt sich der Herr Präsident von Preuschen wenn er sagt:

„Warum aber dieses? warum folgen die von der Linie allein? Der Grund liegt Theils in der zu Anfange dieser Stelle gegebenen und oben erklärten allgemeinen Regel — succedit nepos ex filio solus —; Theils in dem Begriffe eines feudi paterni; Theils

in dem 11. F. 18. ausgedrukten Saze — Unusquisque sibi suisque heredibus videtur prospexisse. — Ein jeder, der in der Theilung, oder sonst ein Lehen erwirbt, sorgt für sich und seine Erben. Die Brüder begeben sich des Rechs zur Lehnfolge, so lange er, oder seine Nachkommen vorhanden sind. Dieß ist eben das pactum et providentia majorum, davon so viel geschrieben wird, welches nicht nur dem ersten, sondern auch den übrigen Erwerbern beigelegt werden kann. In der Vorsorge beider, in dem Verzicht, welcher diesen zu Gunsten geschieht, liegt also der Grund, warum die Kinder und Nachkommen des nähern Stammvaters ein näheres Recht zur Erbfolge haben, warum sie in dem gesezten Falle allein folgen: Hergegen die, welche erst von einem entfernteren gemeinen Vater herkommen, ein mehr entferntes Recht haben und jenen nachgesezt werden müssen" b.).

Gleicher Meinung ist der Herr Professor **Püttmann** c), und auch schon älterere Rechtslehrer z. B. **Hartmann Pistoris** d).

Bei dieser Erklärung wird also als ein Axiom angenommen, die Meinung und Absicht der Theilenden gehe dahin, demjenigen, dem das ganze Lehen, oder ein Theil desselben angewiesen wird, jenes, oder diesen für seine ganze lehensfähige Nachkommenschaft dergestalt zu überlassen, daß es nicht eher an sie, die Mittheilenden, oder ihre Descendenz, gleichsam zurükkehren solle, als bis von der Descendenz dessen, der es empfängt, niemand mehr übrig sey.

Allein Schade, daß dieses angebliche Axiom nur aufgestellt, nicht aber bewiesen worden ist. Warum sollten die Mittheilenden ohne alle Noth ihrer künftigen Descendenz die Hoffnung und das Recht entziehen,

in

in sich begebenden Kollateralfällen auch noch eher, als die Descendenz des Adquirenten abgegangen seyn würde, in dem Lehen zu folgen, wenn sich einst der Fall zutragen sollte, daß sie nach der gesezlichen Erbfolge ein vorzügliches Recht dazu hätten? Weder in der Natur einer Theilung überhaupt, noch in der Natur der Theilung eines Lehens ist davon ein Grund aufzufinden.

In der ersteren nicht, denn sollte darinn der Grund liegen; so müßte jede Theilung, auch diejenige eines Allodialguts, die nämliche Beschaffenheit und Wirkung haben, und dieß behauptet doch niemand. Durch Theilung erhält der Adquirent nur ein Recht, die erworbene Sache seinen Erben (d. h. seinen nächsten unmittelbaren Erben, wer sie auch nach den Gesezen sind, ob Descendenten, oder die nächste Kollateralen) zu verlassen.

In der lezteren eben so wenig. Die Eigenschaft des Lehens kann in Ansehung der Natur der Theilung keine andere Veränderung als die Bestimmung hervorbringen, daß derjenige, dem das Lehen in der Theilung angewiesen wird, das Recht erhält, das erworbene Gut auf seine lehensfähige, nächste, unmittelbare, gesezliche Erben überzubringen, die dann wieder durch ihre Erwerbung das Recht erhalten, solches auf ihre nächste, unmittelbare, gesezliche, lehensfähige Erben zu übertragen. Welche Erben aber nun die nächsten und unmittelbaren seyn sollen, das ist freilich durch den im Lehenrecht angeordneten Linien- und Gradesvorzug bestimmt; allein der Grund dieser Bestimmungsart ist nicht angegeben, und diesen aufzufinden, das war das Ziel nach dem wir ausgiengen, das aber, wie nun klar ist, auf diesem Wege immer unerreichbar bleibt.

Andere Gelehrte gehen von andern Grundsäzen aus. Struv zum Beispiel schreibt:

„Rationem hujus singularis successionis (linearis nempe) si quis desideret, forte haec poterit reddi: omnis investitura feudi *tum ea quae novitur conceditur*, *tum quae renovatur*, ita fit, ut quis ejusque descendentes de feudo investiantur. Quod si jam ita investitus moriatur nullis descendentibus relictis, necesse est, ut (in feudo scilicet antiquo, de cujus successione hic agitur) recurramus ad proxime praecedentem investituram ejus, a quo feudum in defunctum est devolutum: secundum illius itaque investituram admittendi sunt non ipsius collaterales, ut frater, sed descendentes, ut pronepos ejus. Quod si vero ex linea ejus, qui proxime est investitus, nulli existent descendentes, ulterius ad ulteriorem investituram nimirum avi recurrimus, juxta quam itidem succedunt ejus descendentes: hujus descendentibus etiam non extantibus ad proavi investituram deveniendum, et sic deinceps, usque dum subsistamus in primo acquirente, a quo cum omnes proveniant, nullo respectu ejus sunt lineae diversae, adeoque omnes lineae aequaliter admittuntur“ — e).

Viele angesehene Rechtslehrer geben dieser Erklärung ihren Beifall. Unter andern Stryk f), Horn g), Möller h). Selbst den Herrn geheimen Justizrath Böhmer scheint der oben angeführte, aus der Natur der Theilung hergenommene Grund nicht ganz befriediget zu haben, denn er schreibt an einer andern Stelle:

„In

„In *diviſione feudi*, tam naturali quam civili, tantum agitur de *jure praeſenti*, in caſu ſucceſſionis pluribus ſimul delato, inter plures feudi conſortes definiendo. Hinc 1.) ei, cui feudum vel *totum* vel *pro parte* ex ceterorum conſenſu aſſignatur, jus *praecipuum* vel in toto feudo vel in ejus parte aſſignata *tum vi diviſionis* tum vi ſubſequentis inveſtiturae acquiritur, in *deſcendentes* ejus omnes, feudorum capaces, hoc eſt, *in lineam ejus* tranſiturum: II.) reliquis vero feudi conſortibus ſalvum eſt *jus ſuccedendi*, ex providentia majorum acquiſitum; quippe quod tantum in favorem vaſalli poſſeſſoris tamdiu quieſcit, quoad usque *ex ejus linea* feudorum capax ſuperſtes eſt. Feudum ergo etiam poſt diviſionem aſſignationemve uni factam manet *antiquum*“ — i).

Daß jede Inveſtitur, ſowohl eine neue, als erneuerte dem Belehnten für ſich und ſeine lehensfähige Nachkommen ertheilt werde, iſt unläugbar richtig. In Anſehung der neuen Inveſtitur des erſten Erwerbers bedarf dieſe Beobachtung auch eben ſo wenig einer Erklärung, als ſie einer fähig iſt, da die ganze Erſcheinung lediglich aus dem Willen des Lehnherrn, oder, wenn man lieber will, aus der durch Geſeze beſtimmten Natur des Lehnkontrakts folget, vermöge deren nämlich der Lehnherr verſpricht, dem neuen Vaſallen das Lehen für ihn, und ſeine lehensfähige Nachkommen geben zu wollen, welches Verſprechen durch die Belehnung nur erfüllt wird. Was hingegen die weiteren Belehnungen anlangt; ſo kommt alles darauf an, ob aus der angeführten Beobachtung der aufgeſuchte Grund der Linealfolge fließt, und ob nicht vielleicht jene Formel, daß dem Belehnten für ſich und

seine Lehensfähige Descendenz die Investitur ertheilt wird, sich blos auf das Successionsrecht, nicht aber auf die Successionsordnung beziehet.

Wenn bei einer neuen Investitur der Lehenherr dem ersten Erwerber das Lehen für ihn, und seine ganze Lehensfähige Nachkommenschaft leihet; so hat es neben dem, daß dadurch auf das ertheilte Successionsrecht gedeutet wird, doch mit dieser Formel auch noch die Meinung, daß, so lange Lehensfähige Nachkommen des ersten Erwerbers vorhanden seyn werden, keine andere Person, kein Expektivirter, kein eventualiter, oder simultanee Belehnter vor den Descendenten des ersten Erwerbers zur Succession gelangen solle, mithin zielet dieselbe in so weit auch auf die Ordnung der Succession, und stellt dieselbe fest. Eben so verhält sichs offenbar, wenn diese nämliche Formel bei den nachfolgenden erneuerten Belehnungen der Descendenten des ersten Erwerbers gebraucht wird. Auch hier zielt dieselbe gleichfalls auf die Ordnung der Succession mit, und bestimmt solche dahin, daß vor den Nachkommen des jedesmal Belehnten niemand anders zur Succession gelangen soll. Es fragt sich also nun nur noch: wie, oder warum kann der Lehnherr, dem die Ordnung der Lehensfolge unter den Descendenten des ersten Erwerbers ganz gleichgültig seyn, oder der dieselbe vielmehr lediglich der Disposition der Geseze und den sich begebenden Fällen überlassen muß, einem jeden Belehnten die gedachte Linealsuccessionsordnung versprechen und gewähren? und diese Frage scheint mir dadurch richtig beantwortet werden zu können, daß die Natur einer jeden Erwerbung eines Stammguts, und zwar einer abgeleiteten (z. B. durch Succession, Theilung u. s. w.) so gut, als einer ursprünglichen (z. B. durch

erste

erste Belehnung, durch Assignation des Staats, oder seines Oberhaupts) nach den Rechtsbegriffen der Deutschen es mit sich bringt, daß jeder Erwerber dafür angesehen wird, er habe dasselbe für sich und seine Nachkommen (in so ferne sie des Guts sähig sind) erworben. Für sich und seine Nachkommen — das heist, seine natürliche Descendenz, nicht Erben, das Wort im Sinne des römischen Rechts genommen.

Daß der Begriff von Stammgut unter die ältesten Rechtsbegriffe der Deutschen gehört, ist wohl unläugbar, und eben so gewiß, daß jener Begriff den eben angegebenen Saz mit sich bringt, wenn er von der ersten ursprünglichen Erwerbung behauptet wird k.). Was soll uns aber nun abhalten, dasselbe von den nachfolgenden, abgeleiteten Erwerbungen der einzelnen Glieder der Descendenz des ersten Erwerbers gelten zu lassen? Bringt es nicht schon die Analogie mit sich, daß dasjenige, was eine wesentliche, beständige Bestimmung der ersten Erwerbung ist — wenn sonst nichts hindert — und was sollte hier hindern? — in Ansehung der nachfolgenden Erwerbungen beibehalten werden muß? daß also, gleichwie der erste Erwerber des Stammguts solches für sich und seine ganze Nachkommenschaft erwirbt, oder errichtet, eben so jeder nachfolgende Erwerber solches für sich und seine ganze Nachkommenschaft erwerbe, wodurch das Successionsrecht der übrigen, zur Nachkommenschaft des ersten Erwerbers gehörigen Personen nicht aufgehoben, sondern nur auf den Zeitpunkt des gänzlichen Abgangs der Nachkommenschaft jenes nachgefolgten Erwerbers suspendirt — das heist eine Successionsordnung nach den Linien festgesezt wird? Wird nicht auf diese Art die Eigenschaft eines Stamm-

guts

guts viel leichter und sicherer erhalten, wenn es in der Linie, in welche es einmal gekommen ist, so lange bleibt, als diese Linie vorhanden ist, als wenn es in vorkommenden Kollateralfällen in allen von dem ersten Erwerber abstammenden Linien herümläuft? Ist nicht mithin die deutsche Linealordnung der Natur und dem Zweke der Stammgüter viel angemessener, als die römische Gradualfolge?

So also, eingedenk des deutschen Begriffs von Stammgut, können wirs uns erklären, warum die ältesten und mittleren deutschen Gesezbücher mit einer bewundernswürdigen Uebereinstimmung uns sagen, diejenigen seyen näher mit einem Verstorbenen verwandt, die von seinem Vater die Verwandtschaft ableiten, als diejenigen, die von seinem Großvater sie herführen; näher die durch seinen Großvater mit ihm verwandten, als die durch seinen Urgroßvater u. s. w. — oder, mit andern Worten, warum die deutschen Gesezbücher uns so einmüthig auf die Linealordnung hinleiten (§. 17. 36. 48.). Und so, wenn wir erwägen, daß die Lehen in ihrer Hauptanlage, ihrer Natur und ihrem Zwek mit den altdeutschen Stammgütern ganz übereinkommen, wird es uns klar, warum wir in den ältesten und neuesten Lehenssazungen den Vorzug der Linie als erste Entscheidungsnorm bei vorkommenden Kollateralfällen aufgestellt finden (§. 104.).

Auf diese Weise beziehet sich dann jene oft angezogene Formel — Für sich und seine Leibeslehenserben — nicht blos auf das Recht der Succession, sondern auch auf die Ordnung derselben, in so weit sie nach Linien zu bestimmen ist, und zugleich geschiehet den sämtlichen, in Ansehung eines Lehens von der

ersten Investitur einer Familie an ertheilten Lehenbriefen ein vollkommenes Genüge. Im ersten Lehenbrief werden die sämtlichen Descendenten des ersten Erwerbers — jedoch, wie sich von selbst verstehet, successive — zur Erbfolge gerufen; im zweiten geschieht dem ersten dadurch ein Genüge, wenn ein Descendent des ersten Erwerbers zur Belehnung gelangt, und indem nun dessen Descendenten wiederum die nächste Succession im Lehen versichert wird, geschiehet, weil eben dieselben auch Descendenten des ersten Erwerbers sind, eben dadurch der Forderung des ersten Lehenbriefs ein Genüge. Beim dritten Lehenbrief muß sowohl dem zweiten, als dem ersten, und so bei jedem folgenden allen vorhergegangenen zugleich nachgegangen werden, und dieß leistet die bisher entwikelte Linealordnung.

Es ist also klar, daß die oben angeführten Rechtslehrer sehr richtig sagen, der nächste Grund der Linealordnung beruhe auf der Investitur, und man müsse bei jedem Successionsfall, um die Person des Nachfolgers zu bestimmen, auf die nächst vorhergegangene Investitur so lange, aber auch nur so lange zurükgehen, bis sich eine finde, aus welcher der Prätendent zunächst sein Recht herleiten könne. Die Vorlegung mithin des lezten Lehnbriefs, und der Beweis, daß man von dem lezt Belehnten abstammt, reichen zum Beweis sowohl des Rechts zu succediren, als auch des Vorgangs vor dem, der sein Recht nicht aus dem nämlichen Lehenbriefe, sondern aus einem älteren ableitet, vollkommen hin.

Nur die Frage verdient schließlich noch berührt zu werden, ob dieselben Grundsäze auch bei subsidiarischen Weiberlehen anwendbar sind?

Der Begriff dieser Art von Lehen bringt es mit sich, daß die weibliche Nachkommenschaft des ersten Erwerbers, das heist, Weiber und von Weibern herkommende Abkömmlinge, nur dann erst zur Succession im Lehen gelangen, wenn von der männlichen Descendenz niemand mehr vorhanden ist. Tritt aber nun dieser leztere Fall ein; so fragt sichs, in welcher Ordnung das weibliche Geschlecht folgen soll? Ob nämlich die Töchter des ersten Erwerbers, und deren Linien, oder die Töchter der lezteren vom Mannsstamme, und deren Linien den Vorgang haben sollen?

Auch bei Beantwortung dieser Frage werden uns die bisher aufgestellten Principien wieder am sichersten leiten.

Indem in dem ersten Lehenbriefe den Töchtern, oder der weiblichen Descendenz des ersten Erwerbers auf den Fall der Ermangelung männlicher Nachkommen die Nachfolge versichert wird; ist alles geschehen, was für den ersten Successionsfall nöthig ist. Sind in diesem Falle keine männliche Lehenserben da; so succediren schon jezo die weiblichen, und dann wird in der erneuerten Belehnung für die folgende Successionsfälle gesorgt: Sind aber männliche Lehenserben vorhanden; so ruhet das Erbrecht des weiblichen Geschlechts, es fällt ihnen gar keine Succession an; Und nun ist die Frage, wie die männliche Nachkommen des ersten Erwerbers zu belehnen seyen? Ob sie nämlich für sich und ihre männliche und weibliche Nachkommen zu belehnen, und eben dadurch den lezteren nach der Linealordnung der Vorgang vor den einmal ausgeschlossenen weiblichen Nachkommen des ersten Erwerbers zu versichern, oder vielmehr diesen vor jenen der Vorgang vorzubehalten sey?

Das

Das erstere geschieht täglich, und blos diese allgemeine Gewohnheit der Lehenhöfe zeigt doch wohl deutlich genug, was über diese Frage das Lehenrecht mit sich bringt?

Ausserdem führt schon die Analogie eben dahin. Wenn das Lehnrecht die Linealordnung in Ansehung des Mannsstamms klar verordnet; so ist doch gewiß alle Vermuthung, daß dasselbe die nämliche Ordnung auch für die Succession des weiblichen Geschlechts werde festgesezt haben, und in der That läßt sich auch gar nicht zeigen, daß die, die Linealordnung anordnende Lehntexte solche nur auf die Fälle, welche sich bei der Succession des Mannsstamms ereignen, festgesezt hätten.

Wenn aber vollends der Grund der Linealordnung, nach der obigen Ausführung, in der Investitur liegt; so streitet nicht blos die Analogie für den aufgestellten Saz, sondern die Allgemeinheit des Grundes, so wie die Allgemeinheit der Verordnung giebt einen strengen Beweis dafür her.

Was sollte es rechtfertigen können, jener oft angezogenen Formel der Lehenbriefe — Für sich und seine Leibeslehenserben — einen gedoppelten Sinn beizulegen, einen andern, wenn sie auf die Succession des Mannsstamms; und einen andern, wenn sie auf die Erbfolge des weiblichen Geschlechts angewendet werden soll? Zielt also jene Formel, oben gezeigter massen, bei dem Mannsstamme nicht blos auf Successionsrecht, sondern auch auf Successionsordnung; so muß sie auch bei dem weiblichen Geschlechte eben dahin gehen, und folglich den Grundsaz feststellen, daß dem leztlebenden Manne vor allen seine eigene weibliche Descendenz, in deren Ers-

mangelung, die weibliche Descendenz seines Vaters, als nächst zuvor Belehnten u. s. w. folge.

Und so stimmt dann wieder die Lehenfolge mit der Nachfolge in allodial-Stammgüter, bei welcher der Vorzug der dem lezten Manne zunächst verwandten Weibspersonen vor den anmaßlichen Regredienterbinnen als entschieden angenommen werden kann, recht schön überein.

Sehr richtig, wenn gleich nicht ganz bestimmt, schreibt mithin der Herr Hofrath Schnaubert:

„Bei der Lehnfolge (Er spricht nämlich von der Successionsordnung des weiblichen Geschlechts nach Abgang des Mannsstamms) giebt überdieß meistens noch der **Vorzug der Linie**, worinn sich das Lehen befindet, einen sehr überwiegenden Grund an die Hand — l.).

a.) Princip. jur. feud. §. 144.

b.) In der schon oft angezogenen Abhandlung. Abschnitt II. §. 11. S. 248.

c.) Elementa jur. feudal. §. 316.

d.) Lib. III. Qu. 23. n. 1.

e.) Syntagma jur. feud. Cap. IX. §. 7. No. 5.

f.) Tr. de successione ab intestato. Diss. III. Cap. II. §. 11. 12.

g.) Jurisprud. feud. Cap. XVI. §. 11.

h.) Primæ lineæ usus practici distinct. feudal. Cap. XVI. Dist. 6.

i.) l. c. §. 138.

k.) D. Meurers Abhandlung von der Succession in Lehen- und Stammgütern unter dem hohen und niedern

dern

dern deutschen Adel. 1. Stük. Leipzig 1781. §. 18. S. 24 25.

1.) Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts, §. 127. S. 390. — In der Ueberzeugung von der Richtigkeit der in dem obigen §. aufgestellten Grundsäze hat es mich nicht wenig bestärkt, daß ich dieselben Principien von dem Verdienstvollen nunmehrigen hiesigen Landschaftskonsulenten Herrn D. Hochstetter, meinem verehrtesten Freunde, in einem Gutachten ohnlängst mit eben so vielem Scharfsinne, als Gründlichkeit ausgeführt las.

Ende.

Beylagen.

Lit. A.

Rechtliche Beantwortung einiger Fragen, welche bey Gelegenheit des hier entworfenen Lehens-Falles gestellet worden sind.

Kurzer Entwurf des Falles.

Der Herr Reichsgraf Friederich Philipp Carl von Pückler und Limpurg verlohr im August 1787. seine Tochter Caroline im 22sten Jahre ihres Alters. Gedachter Herr Graf hatte mit seiner ersten Gemahlin einer gebohrnen Gräfin von Welz und Theilhaberin an der Herrschaft Limpurg Sontheim und Schmidelfeld wie auch an der Herrschaft Limpurg-Speckfeld diese einzige Tochter ehelich erzeugt, und eben diese Gemahlin war schon vorher, nemlich im Jahre 1765. verstorben. Der genannte Herr Graf erachtete nach dem Todesfalle dieser seiner einzigen Tochter derselben rechtmäsiger Erbe zu seyn, und suchte insbesondere die von ihrer verstorbenen Mutter herrührende Limpurgische Landesantheile und dazu gehörige Rechte und Gerechtigkeiten, welche er schon seit dem Jahre 1764. innen gehabt, und kraft väterlicher Gewalt benuzet hatte, sich völlig zuzueignen, weil seine Tochter keine Descendenz hatte, und ihm überdies ein- mit

ihrer

ihrer verstorbenen Mutter im Jahr 1764. errichteter Erbvertrag die Erbfolge darinnen ausdrüklich versicherte. Dessen ungeachtet traten Seitenverwandte dieser seiner Tochter auf. Diese behaupteten eine gegründetere Ansprache als der Herr Vater der jungen Grässin, auf derselben Verlassenschaft zu haben, und suchten diese ihre Ansprüche durch verschiedene factische Vorkehrungen geltend zu machen. Die leibliche Frau Mutter des Herrn Grafen nebst ihren Herrn Brüdern, die Herrn Grafen Vollrath und Friederich von Löwenstein-Wertheim die im 6ten Grad der Seitenlinie mit der verstorbenen Gräfin verwandt sind, wollten nemlich den Sontheim-Schmiedelfeldischen, die Herrn Grafen von Rechtern mit ihrer Frau Schwester, der verwittibten Frau Fürstin von Hohenlohe-Ingelfingen aber, welche mit der verstorbenen Gräfin im 7ten Grad der Seitenlinie verwandt sind, wollten den Speckfeldischen Landesantheil aus der befragten Verlassenschaft an sich ziehen. Nun suchte zwar der Herr Graf von Pückler das Vorhaben der erstern zu vereiteln, lezteren aber glükte es, den Herrn Grafen aus dem Besize des Speckfeldischen Antheils zu verdrängen, und dessen daselbst gehabte Beamte ausser Thätigkeit zu versezen. Natürlicherweise fieng nunmehr die Sache an, in allerley Rechtsstreite zu gerathen, und es nahm gedachter Herr Graf selbst den Anlaß, desfalls theils bey dem K. Reichscammergerichte, theils aber auch, was die damit verbundene Lehen belangt, bey den dahin einschlagenden Lehenhöfen den Weg Rechtens zu öffnen. Vorzüglich sucht erwähnter Herr Graf von Pückler sein Erbrecht durch eine rechtliche Ausführung (gedrukt Tübingen 1789.) in seiner vollen Grösse darzustellen, in welcher ausführlichen Abhandlung denn auch würklich die vorzüglichsten Rechtsgründe mit Bemerkung der auch noch

besonders aus der Familiengeschichte anschlagenden Thatumstände vollkommen aus einander gesezt sind. Indeß wäre es hier Ueberfluß, aus dieser bearbeiteten Ausführung ein mehreres auszuheben, da die Originalschrift selbst eingesehen werden kann. Doch aber muß hier nur noch ein Hauptumstand bemerket werden, welcher bei Beurtheilung des gegenwärtigen Falles die vorzüglichste Rüksicht verdienet, und es bestehet derselbe darinn, daß vermöge der in der rechtlichen Ausführung gleich vorne angebrachten Stammtafel der Herr Graf Friederich Carl von Pückler, so wie die übrigen Seitenverwandten, welche auf die Verlassenschaft der verstorbenen Gräfin Caroline eine Ansprache machen, vom nemlichen ersten Erwerber im Geblüte abstammet. So gewis sich nun mehr gedachter Herr Graf überzeugt hält, sein Erbrecht durch die bereits erschienene rechtliche Ausführung schon hinreichend unterstüzet zu sehen, so fand sich derselbe jedannoch veranlasset, noch über diß wegen der hieher gehörigen Grundsäze und allenfallsigen Präjudizien bey verschiedenen teutschen Lehenhöfen Erkundigung einzuziehen, und verlangte so fort auch in Ansehung des Fuldaischen Lehenhofes über nachstehende zwo Fragen einen Aufschluß:

1. Ob bey diesem so eben genannten Lehenhofe schon Fälle vorgekommen, wo das Kind eines von dem primo investito abstammenden Vaters oder Mutter einen Theil des Lehens z. E. von seiner Mutter oder Vater ererbet hätte, nachhero aber vor dem überlebenden Vater oder Mutter verstorben wäre, und daß sodann nebst dem Vater auch Collaterales auf die Succession in dem von jenem verlassenen Lehensantheil Ansprüche gemacht hätten, und auf welche

Art

Art und aus welchen Principiis dergleichen Fälle entschieden worden? Und wenn kein dergleichen Præiudicium vorhanden wäre; wie man wohl

II. den erzählten Fall, oder einen ähnlichen entscheiden würde, wann er zur Sprache käme?

Erörterung dieser beyden Fragen.

§. 1.

Grundsäze des Fuldaischen Lehenhofes zum Erbfolgsrecht im allgemeinen betrachtet.

ad I. Zur deutlicheren Beurtheilung dieser hier aufgestellten Fragen, welche mit Rükbetracht auf die Fuldaische Lehenscurie beantwortet werden sollen, ist es erforderlich, vor allem wegen der Grundsäze bey diesem Lehenhofe im allgemeinen eine kurze Vorbemerkung voranzusenden.

Es ist keinem Zweifel unterworfen, daß auch bey dem Fuldaischen Lehenhofe die gemeinen Longobardischen Lehenrechte in Successionsfällen als Regel angenommen sind, nur werden nach Art einer Ausnahme auch einige besondere Gewohnheitsrechte bey der Fuldaischen Lehenserbfolge angetroffen, welchen das gemeine Recht weichen muß. So findet z. B. bey Fuldaischen Kunkellehen eine gewisse Linealsucceßion der Weiber nach Fuldaischen Lehensrechte statt, die im gemeinen Rechte nicht ist u. s. w. Indeß ist doch immer soviel gewis, daß ratione ascendentium keine besondere, und zwar weder ausdrükliche, noch stillschweigende gesezliche

Bestimmungen vorhanden sind, und daß somit in den dahin einschlagenden Fällen, in so fern sie bey diesem Lehensgerichte erscheinen sollten, die Grundsäze des gemeinen Longobardischen Lehenrechtes, doch aber mit Rüksicht auf die Erläuterungen und Meynungen claßischer Schriftsteller allerdings zum Grunde gelegt werden würden.

§. 2.

Nachforschung auf ähnliche Präjudicien.

Diese kurze Vorerinnerung vorausgesezt fragt es sich, ob bey dem Fuldaischen Lehenhofe ein ähnlicher Fall würklich angetroffen werde. Hier muß man zwar bemerken, daß sich noch zur Zeit in den weitwendigen Reposituren dieser Lehenscurie, ausser dem, was so eben angegeben werden wird, keine fernere ähnliche Begebenheit vorgefunden habe; dessen ungeachtet wird doch immer nachstehende Erzählung über diese Sache ein helles Licht verbreiten, um einsehen zu können, nach welchen Grundsäzen in solchen ähnlichen Fällen, wenn auch noch mehrere erschienen sind, bey dieser Lehenscurie verfahren worden sey. Sonderbar aber ist es, daß die so eben erfolgende Erzählung aus der Geschichte einer Familie, d. i. des Hauses von Löwenstein-Wertheim entnommen ist, die man selbst als einen Theilhaber der Gegenparthey in gegenwärtiger Streitsache verwikelt sieht. Der Fall, von welchem ebenmäßig in der berührten rechtlichen Ausführung §. 86. zufälliger Weise aus den Pütterischen Rechtsfällen schon einige Erwähnung geschiehet, ist folgender.

§. 3.

§. 3.

Geschichte des vorgefundenen Falles.

Vorbemerkung.

Graf Michel III. der lezte des alten Gräflich Wertheimischen Mannsstammes, war in mehr Irrungen eingeflochten, die theils wegen seines an ihn gefallenen Grosväterlichen Vermögens, theils aber auch wegen anderer mit diesem Vermögen schon vermengt gewesenen Verlassenschaften zum Vorschein gekommen waren. Die Abkömmlinge von den Schwestern eines gewissen Graf Johann III., um dessen Verlassenschaft ebenmäsig schon war gestritten worden, ferner Michels des III. Grostante Amalia von Newenar, seines Vaters ältere Geschwisteren, die Gräfin zu Erbach und zu Castell, und selbst die schon dem geistlichen Stand gewidmet gewesene jüngere Schwestern seines Vaters Wendel, Ursel und Madlen machten Foderungen, und suchten ihre vermeintliche Erbrechte zu behaupten. So gar traten Michels III. eigene Schwestern noch bey seinem Leben mit Ansprüchen auf, so, daß dieser Graf, als er noch minderjährig war, schon allenthalben Pfeile wider sich gerichtet sah. Indeß kamen zwischen diesen einzelnen Prätendenten und der Vormundschaft des jungen Grafen einzele Vereinigungen zu Stande, und die Resultaten dieser gütlichen Vereine waren, daß gewisse Summen den Gegnern zugesichert, und gewisse Vorbehältnisse auf den Fall, wo Graf Michel ohne männliche Leibeserben versterben würde, ausdrüklich ausbehalten würden.

§. 4.

Hauptgegenstand dieser Geschichte.

Kaum waren diese Vereinigungen zu Stande, so erlitten sie auf einmal schon wieder ihre Erschütterung.

Ganz

Ganz unvermuthet starb am 15ten März 1556. Graf Michel III. ohne männliche Leibeserben, und mit ihm der ganze Mannsstamm des alten Wertheimischen Hauses. „Seine hinterlassene Gemahlin Catrin (eine „gebohrne Gräfin von Stollberg-Königstein) war ge„segneten Leibes, und gebar noch nach dem Tode ih„res Gemahls eine Tochter Nahmens Barbara, die „aber wieder nach einigen Tagen verstarb. Diese „nachgebohrne Sprosse, welche kaum das Licht erbliket „hatte, gab der Sachen Lage eine ganz andere Wen„dung. Die Mutter behauptete als Erbe ihrer „kaum gebohrnen und wieder verstorbenen Toch„ter auf die ganze Verlassenschaft ihres Gemahls „Michels III. oder besser zu sagen ihrer ebenfalls „verstorbenen einzigen Tochter die gegründeste „Ansprache zu haben, und es gelung ihr, ihre Wün„sche beynahe völlig erfüllet zu sehen. Freilich wurden „bey diesem Falle die vorigen Ansprüche der weiblichen „Seitenverwandten nicht nur wieder rege, sondern man „trachtete, die Mutter auch in Rükbetracht des damit „befangenen Lehensvermögen als eine Ascendentin völlig „auszuschliessen, wodurch es geschah, daß die Grafen „von Neuwenar, Castell und Erbach, minder nicht die „Häuser Schwarzenberg, Nieder-Isenburg und Isen„burg-Büdingen, in welche drey leztere die drey Schwe„stern des Grafen Michels III., Namens Marie, „Margreth und Barbara verehligt waren, ihre Erb„rechte als unbezweifelt richtig und ohne alle Beschrän„kung anwendbar erachteten. Allein die verwittibte „Gräfin Catrin war besorgt, ihre Ansprache durch „Besiz und Thathandlungen zu bevestigen, und um „der ganzen Sache eine noch thätigere Wirkungskraft „zu verschaffen, übertrug sie mittelst einer feierlichen „Cession ihr mütterliches Erbrecht ihrem eigenen Vater „Ludwigen, Grafen zu Stollberg und Königstein."

§. 5.

Schluß derselben.

Dieser neue Besizer der ganzen Wertheimischen Verlassenschaft, Graf Ludwig von Stollberg-Königstein, war besorgt, das ihm übertragene Erbrecht auf allen Seiten zu bevestigen. In dieser Absicht wandte er sich sowohl wegen der Reichsbelehnung mit den Regalien als auch in Ansehung der übrigen bedeutenden Lehen an den Kaiserlichen Hof, und dann an die übrigen einschlagenden Lehenhöfe, **Böhmen, Würzburg, Eichstädt und Fulda**; und er brachte es allerdings bey dem Fuldaischen Lehenhofe dahin, daß ihm in Ansehung der mit der Wertheimischen Verlassenschaft verbunden gewesen Fuldaischen Lehen (nemlich Breuberg und Remmlingen) die Belehnung ex nova gratia ohne weitere Beschwernis widerfuhr. Ein gleiches soll er auch bey den übrigen Lehenhöfen durchgesezt haben, nur ist es bekannt, daß er sich mit Würzburg genöthigt sahe, am 16ten August 1556. eine besondere Capitulation einzugehen, welche aber in der Folge zu den schwürigsten Auftritten den Anlaß gab. Bey allen diesen Vorkehrungen waren die Seitenverwandten der leztverstorbenen jungen Gräfin Barbara von Wertheim nicht im Stande, die Absichten Gr. Ludwigens von Stollberg-Königstein zu vereiteln, und es fanden es am Ende alle diese Prätendenten selbst für das Beste, mit diesem neuen Besizer einzelne Vereinigungen in der Folge einzugehen. Der Erfolg davon war, daß Gr. Ludwig von Stollberg und Königstein im Besiz der Hauptsache verblieb, und den übrigen hie und da nur einzelne Abtretungen u. s. w. zugegeben worden sind.

§. 6.

Einige Beleuchtung über diese erzählte Begebenheit.

In der hier eingerükten Erzählung kommen nun zwar einige Umstände vor, die diese Begebenheit von dem vorangesezten Falle des Herrn Grafen von Pückler in gewissem Betrachte zu unterscheiden scheinen mögen. Dann einestheils suchten die Wertheimischen Seitenverwandten zugleich ältere Ansprüche geltend zu machen, und zwar gegen eine Ascendentin, die nicht einmal vom alten Wertheimischen Geblüte war, und anderen Theils war Graf Ludwig von Stollberg-Königstein nur ex nova gratia beliehen. Allein, bey einer nähern Beleuchtung der Sache zeigt es sich, daß der Fall auf den gegenwärtigen nicht nur in gewissem Gesichtspunkte passend, sondern auch dergestalten beschaffen seye, daß auch noch überdieß eine fügliche Schlußfolge a minori ad maius Anwendung finden könne. Dann a) trat die Mutter der jung verstorbenen Gräfin Barbara als derselben Erbin in aufsteigender Linie vor, und suchte vermöge dieses Erbrechtes Allod und Lehen zu behaupten. b) War diese sogar eine Auswärtige, d. i. eine gebohrne Gräfin von Stollberg-Königstein, die auf keine Weise vom ersten Wertheimischen Lehens-Erwerber abstammte. Sie erschien c) nicht einmal in eigenem Namen, sondern stellte sogar ihren Vater, der mit Wertheim gar keine Verbindung hatte, als einen Cessionarium auf, und doch ward auf ihr Erbrecht von den Lehenhöfen Rükficht genommen, so, daß Graf Ludwig von Stollberg-Königstein die Sache zu seinem Vortheil durchsezen konnte. Wie vielmehr würde nicht das nemliche und zwar mit weit weniger Bedenklichkeit statt gefunden

den haben, wann auch die erbende Mutter noch überdiß vom nemlichen Wertheimischen Geblüte abgestammt hätte? d) Suchten zwar die Seitenverwandte auch zugleich ältere Ansprüche geltend zu machen, allein man widersprach auch das Erbrecht der Mutter als einer Ascendentin ihrer Tochter, worauf sich insbesondere die hinterlassenen Schwestern Gr. Michels III. oder die Tanten der jung verstorbenen Gräfin als die nächsten Seitenverwandten gefusset haben. Endlich ward e) Gr. Ludwig von Stollberg-Königstein zwar ex nova gratia beliehen, allein es ist doch so viel gewiß, daß man ihm in der damaligen Belehnung als dem Cessionario der Mutter vor den Seitenverwandten den Vorzug gab, und daß man ihn zuverläßig nicht ex nova gratia, sondern auch ohne diese Clausul würde beliehen haben, wann er so, wie es bey dem Herrn Grafen von Pückler der Fall ist, vom nemlichen Wertheimischen Lehens-Erwerber, woher seine verstorbene Enklin abstammte, ebenfalls seine Abstammung hätte darstellen können, dann eine solche Clausul ist da, wo der zu Belehnende selbst schon ex primo investito seine Lehensfolge herzuleiten im Stande ist, ganz ausser ihrem Plaz.

§. 7.

Beantwortung der zweyten Frage.

ad II. Aus dem hier angeführten erhellet immer so so viel, daß man bey diesem Lehenhofe damals keine widrige Meinung gegen die Ascendentenfolge geheget, sondern für diese vielmehr zu ihrem Vortheile gesonnen gewesen sey. Nach welchen Grundsäzen hingegen bey ähnlichen erscheinenden Fällen für die Zukunft verfahren werden dürfte,

hierüber läßt sich mit voller Gewisheit zum voraus nichts zuverläßiges bestimmen, denn zukünftige Entscheidungen hängen immer von der Beurtheilung und der erfolgenden Abstimmung des alsdann angestellten Personals ab. Doch aber läßt es sich immer nach einem hohen Grade der Wahrscheinlichkeit vermuthen, daß, in so fern eine dem im Eingange vorausgesezten Falle ganz ähnliche Begebenheit erscheinen sollte, um so eher eine günstige Entscheidung für den Ascendenten erfolgen werde, als diesem in Rükbetracht der sonderbar vorhandenen Umstände der Sinn der gemeinen Lehenrechte sowohl als auch die Erklärungen der beßten Schriftsteller zu seinem Vortheile ausgedeutet werden können.

§. 8.

Zweifels-Gründe.

Eine nähere Beurtheilung der hieher gehörigen Zweifels- und Entscheidungsgründe wird vorstehende Angabe bestätigen. Vordersamst scheint der

in II. Feud. 50.

vorkommende Text alle Ascendentenfolge im Lehen zu verdrängen, wo es heist: „Successionis feudalis talis est natura, quod ascendentes non succedant v. g. Pater filio &c.“ und es wird diese Stelle in

II. Feud. 84.

in gewissem Betrachte bekräftigt mit den Worten: „Siquis igitur habens filium, ipsum per Dominum investire fecerit, nisi nominatim cum Domino pactus fuerit, ut, si filius decesserit ante patrem

patrem, quod feudum ad patrem revertatur, dicitur, defuncto ante patrem filio patrem carere beneficio.“ Eben diesen ohne eigentlich angeführte Ursache dahin geworfenen Texten treten die mehr nach germanistischen Grundsäzen gestimmte Lehenrechtslehrer auch, so zu sagen, beinahe ganz unbedingt bey, und scheinen überhaupt mehr wider als für das Erbfolgerecht der Ascendenten eingenommen zu seyn, zu welchen vorzüglich gerechnet werden können:

Beyer. in problemate iuris ascendentium in feudis nullam esse successionem. Wittenberg 1731.

Walch. in principiis iuris germanici in successione ascendentium feudali.

Schilter. in Inst. iur. feudal. pag. 75. §. 23. not. b. welcher so geradezu behauptet: „Ascendentium adeo feudalis successio est nulla magno omnium iurium consensu.“

Mascov. de iure feudorum Lipsiae 1754. edit. alt. Cap. X. §. 26. und sonderbar der ganz germanistisch gesonnene Carl Ferd. Homel als welcher leztere in seinen academischen Schriften ad Mascovium loco alleg. Seite 325. folgende ausgezeichnete Sprache führet. „Den alten Teutschen schien es wider die Natur in aufsteigender Linie zu erben. Noch bis diese Stunde können in Oesterreich die Eltern ihren Kindern selbst in Allodien keineswegs succediren, sondern die allerweitläuftigsten Seitenverwandten, ja so gar der Fiscus geht ihnen vor. Finsterwalder lib. 2. Obs. 119. Eben so ist es mit den Lehen beschaffen.“

§. 9.

Entscheidungsgründe und zwar 1) aus dem eigentlichen Sinne und der Grundursache der angeführten Texte.

Allein man betrachte die Sache in einem nähern Gesichtspuncte, und man wird finden, daß erhebliche re Entscheidungsgründe für die Erbfolge der Ascendenten, wann sich nemlich ein ähnlicher Vorfall ereignen sollte, vorhanden sind. Dann Erstens sind ganz zuverläßig die beiden angeführten Texte blos allein auf die Ursache gegründet, weil gewöhnlicherweise der in aufsteigender Linie, dessen Descendent das Lehen zurük gelassen hat, nicht vom nemlichen Geblüte des ersten Lehenerwerbers ist, somit in Rüksicht des Lehens als ein ganz Fremder und Auswärtiger betrachtet werden muß. Mit diesem Behaupten stimmen die vorzüglichsten Rechtslehrer, welche die Ursache dieser Texte berührt haben, überein.

Bitschius in Commentario in Constitutiones feudorum p. 647 - 648.

Joh. Gottl. de Hakemann de legitima in feudo successionis ratione apud Carl Frid. Zepernik in analectis jur. feud. 1783. Tom. I. Observ. 77. §. 2. pag. 382.

Helfeld in elementis juris feudalis Cap. VII. Sect. I. §. 217.

Nun aber ist in gegenwärtigem Falle der Ascendent vom nemlichen Geblute des ersten Erwerbers, von welchem auch er, so wie die übrigen Seitenverwandten der verstorbenen Tochter abstammet. Es ist also eine natürliche Folge, daß, da die Ursache der Texte hier

nicht

nicht vorhanden ist, auch diese, nach ihrem eigenen Sinne in gegenwärtigem Falle keine Anwendung finden können, sondern vielmehr abfallen müssen. Auch kommt das, was

F. Helv. Sinold in collegio feudali Cap. XI. pag. 189.

vom feudo antiquo sagt: verbis: „ratio hujus „rei quoad feudum antiquum haec redditur, quod „impossibile sit, ut retrogrado ordine feudum a „descendentibus ad ascendentes successione devol„vatur“ keineswegs in Betrachtung, dann die hier gesezte Succeßion des Ascendenten gehet auf keine Weise durch eine verkehrte Ordnung, sie ist vielmehr der gewöhnlichen Ordnung ganz angemessen, weil die Tochter durch die Mutter das Lehen erhielt und dem überlebenden Vater, der sogar vom nemlichen Geschlechte abstammt, nunmehr dasselbe nach dem Tode seiner Tochter zu Theil geworden ist:

§. 10.

2) Aus der Analogie der von den mehresten Lehenrechtslehrern angegebenen Ausnahmen von der Regel.

Zum Zweyten werden von den mehresten Rechtslehrern bey diesen longobardischen Rechtssäzen so viele Ausnahmen angegeben, daß überall, wo sich die Sache für den Ascendenten erklären läßt, diese Texte als unanwendbar behauptet werden.

Georg Adam Struv in syntagmate juris feudalis giebt Cap. IX. §. 3. p. 299. verschiedene Ausnahmen an, und unter andern auch jenen Fall, wann der Vater das Lehen in favorem filii abgetreten, der Sohn aber sonächst ohne Descendenz versterben sollte;

und die von diesem claßischen Lehenrechtslehrer angegebene Grundursache besteht darinn, „quia sic iste pa„rens ex sanguine primi acquirentis progenera„tus, et ultimo defuncto proximo gradu est „junctus.“ Findet nun aber nicht die nemliche von Struv angeführte Ursache von Wort zu Wort auch bey der Erbfolge des Ascendenten in dem hier gegebenen Falle ihre Anwendung? Man vergleiche auch

Helifeld in elementis juris feudalis l. c.

Senkenberg in primis lineis juris feudalis §. 220. pag. 360.

Roth. in pandectis feudal. seu Comment. in Strykii examen juris feudalis Cap. XVI. spec. quaest. 1. 2. pag. 515.

Tob. Jac. Reinharth in diss. de successione feudali Cap. II. §. 6. 7. 8.

Schrader in tractatu feudali Tom. I. Part. VII. Cap. VI.

Freilich giebt dieser leztere vorzügliche Schriftsteller an: „in feudo antiquo, quod defunctus a matre, vel „ascendentibus per lineam maternam acquisivit, „pater vel alius ascendens per lineam paternam „non succedit.“ Indeß bringt dieser Rechtsgelehrte selbst verschiedene Ausnahmen zum Vorschein, und dann sezt er bey diesem seinem Angeben den Grund zum voraus, weil das Lehen auf keinen Extraneum ratione primi acquirentis gehen könne, welche Ursache hingegen in dem gegebenen Falle ganz abfällig wird. Noch deutlicher sprechen

Schmid in princ. jur. feud. Lib. II. Tit. 46. §. 455.

TILLEMANN de succeff. quibus aſcendentibus defertur haereditas Cap. VIII. n. 9.

für die Erbfolge eines ſo gearteten Aſcendenten das Wort. Eben ſo räumt

STRYK de ſucceſſione ab inteſt. diff. II. Cap. 2. n. 2.

einem ſolchen Aſcendenten die Erbfolge ein, ſo oft ſich ein Fall gedenken läßt, daß ein feudum antiquum zuerſt auf jemand der abſteigenden Linie komme, und dann erſt auf einen oder den andern Theil der aufſteigenden Linie falle. Endlich giebt

HORN in jurisprudentia feudali Cap. XVI. mit ROSENTHAL de feudis Cap. VII. c. 14.

den Ausſchlag, da er §. 2. pag. 327. ſagt. „Ego cum *Roſentalio* aſcendentes deficientibus poſſeſſoris deſcendentibus in feudo antiquo ſuccedere arbitror, et quidem ideo, quia illi, licet non reſpectu ultimi poſſeſſoris tamen intuitu primi acquirentis, etiam pro deſcendentibus habendi ſunt; ſic nulla cauſa adeſt, ob quam excludi debeant a ſucceſſione.“

§. 11.

3) Aus der Nähe des Grads des lezt Verſtorbenen.

Drittens iſt es eine im gemeinen Lehenrechte bekannte Sache, daß in der Succeßionsordnung die Nähe der Linien und Grade nicht nach der Perſon des erſten Acquirenten, ſondern des lezt Verſtorbenen zu bemeſſen ſey. „Secundum gradus, et lineae proximitatem, non ex perſona primi acquirentis, ſed ultimi defuncti aeſtimandam“ ſagt

Hellfeld in elementis juris feudalis §. 225. pag. 236.

Nun aber ist es ganz zuverläßig, daß der vom ersten Erwerber ebenmäßig abstammende Vater, sowohl in Anbetracht der Linie als auch des Grades, seiner Tochter als der leztverstorbenen Besizerin des Lehens weit näher verwandt seye, als die vorhandene entferntere Seitenverwandten. Es ist also hieraus die unmittelbare Folge, daß der Vater auch in dieser Rüksicht mit seinem Erbrecht von den Collateralen auf keine Weise verdrängt werden könne.

§. 12.

4) Aus der Analogie des natürlichen und bürgerlichen Rechts.

Zum Vierten kann auch das natürliche und bürgerliche Recht in gegenwärtigem Fall zum Grund genommen werden. Es ist keinem Zweifel unterworfen, daß Fälle, welche im gemeinen Lehenrechte nicht entschieden sind, auch nach andern subsidiarischen Rechten beurtheilet werden können und müssen. Nun sind dem oben angeführten Texte zu folge die Ascendentes zwar in einem allgemeinen und wahrhaft zu unbestimmten Saze von der Lehensfolge ausgeschlossen; allein in mehreren ausgenommenen Fällen sprechen die vorzüglichsten Lehenrechtslehrer auch der aufsteigenden Linie das Erbrecht zu, gleichsam als wann diese ausgenommenen Fälle, wovon das Lehenrecht schweigt, aus andern Principien und analogischen Folgerungen müßten entschieden werden. Natürlicherweise kann also auch der Richter in gegenwärtigem Falle, als welcher ebenmäßig in dem zu allgemein zu unbestimmt redenden Texte keineswegs entschieden ist, zu andern Rechtsgrundsäzen, zu analogischen

schen Schlüssen seine Zuflucht nehmen, und hieraus seine Entscheidung beweisen.

Georg Ludwig Boemer in princ. jur. feud. §. 134.

saqt: „in ordine succedendi inter eos, qui per „investituram *primi acquirentis* ad successionem „vocantur, definiendo jus feudale, sequitur *ana-* „*logiam juris Romani*, nisi ubi diversa ratio in- „tervenit. Hinc ordo successionis legitimus de- „terminatur per *proximitatem ab ultimo defuncto* „*Vasallo cui succeditur* etiamsi abs eo jus succe- „dendi non descendat.“ Daß nun aber nach den römisch-bürgerlichen Gesezen der Vater und zwar, in so fern kein Ganzgeschwister oder deren Kinder concurriren, mit Ausschliessung aller Seitenverwandten des verstorbenen Kindes ein volles Erbrecht geltend mache, diß hat seine ausgemachte Richtigkeit.

Koch in tract. de successione ab intestato §. 43. Ja sogar nach dem hypothetischen Naturrechte ziehet man jeden der aufsteigenden Linie dem Collateralen vor, weil nach dem natürlichen Gefühl die Liebe vordersamst hinunter steigt, alsdann zur aufsteigenden Linie sich emporhebt und zulezt erst die Seitenverwandten beziehet.

Heineccius in elementis juris naturae & gentium Lib. I. §. 301.

Es kann dahero auch aus der Analogie der bürgerlichen Gesezе und des natürlichen Rechtes auf die richtige Erbfolge des Vaters in gegenwärtigem Falle geschlossen werden.

§. 13.

5) Einiger Bezug auf andere Provinzial-Rechte besonders in Franken.

Endlich können auch Fünftens einige besondre Provinzen wenigstens zum Beyspiele angeführt werden, wo

den Ascendenten auch indistincte die Lehensfolge gestattet seyn soll. Hieher gehören die Lehen in einem gewissen Theile vom Herzogthum Geldern (feuda Zutphaniae.)

Frid. a SANDE Comm. consuet. Geldriae Part. II. p. 65. n. 20.

Simon van LEEUWEN censura for. Lib. XII. n. 2. pag. 218.

Insbesondere aber scheint die Lehensfolge der Ascendenten in Franken begünstiget zu werden.

Pet. Roder. DEMERATH in fasc. jur. Francon. Diss. XVI. P. III.

Ja es ist überhaupt auch in gewöhnlichen bürgerlichen Fällen die Begünstigung für die aufsteigende Linie in Franken so groß, daß im Hochstift Würzburg dem Ascendenten die Erbfolge, wo keine Descendenten sind, ganz allein zu Theil wird, ohne daß auch Ganzgeschwister und deren Kinder zugleich zum Erbfolgsrecht gelassen werden.

Sammlung der Fürstlich Würzburgischen Landesverordnungen, 1776. 1 Thl. Seite 160.

§. 14.

Resultat.

Aus dem Gewichte aller dieser Entscheidungsgründe im Verhältnis gegen das, was oben (§. 8.) dagegen angeführt worden ist, läßt es sich immer im höchsten Grad der Wahrscheinlichkeit vermuthen, daß die genannte Lehenscurie bey einem erscheinenden doch eben so beschaffenen Falle, wie der von Pücklerische ist, nach den hier angegebenen Grundsäzen urtheilen, somit für die Lehenfolge des Vaters mit Ausschliessung

der

der entfernteren Seitenverwandten aussprechen werde, und zwar um so zuverläßiger, als auch dieser Lehenhof in vormaligen Zeiten so wie ad I. gezeigt worden ist, seine Gesinnung mehr vor als wider die Erbfolge der Ascendenten allbereits zu erkennen gegeben hat.

Fulda, den 22. Nov. 1791.

Eugen Thomas.
Fürstl. Fuldaischer würkl. Hof- und Regierungsrath, auch Rath bey dem Lehenhof.

Lit. B.

Unfürgreifliche Bemerkungen

über das von Herrn Grafen Philipp Friederich Carl von Pückler und Limpurg wegen strittiger Lehen-Succeßion nach Absterben seiner Tochter Caroline sub dato 2. & præs. 18. May d. J. gestellte Ansuchen.

Wenn schon Herr Friederich Carl Graf von Pückler und Limpurg in dem unterm 2. May d. J. erlassenen Schreiben nur über einige Hauptsäze ein Gutachten des Hocherzstiftl. Lehenhofs angesuchet, so scheinet es doch nicht überflüßig, ja vielmehr nothwendig zu seyn, vor der Beantwortung und vor Abgabe der verlangten Aufschlüssen der Geschichte mit kurzem zu erwähnen, welche ihn mit seinen Seitenverwandten in Streit gebracht, und zu berührten Ersuchschreiben veranlaßt hat. Schon über 400 Jahre befindet sich

das Gräflich Limpurgische Haus im Besiz verschiedener theils von dem Maraggrafthum Brandenburg, theils von dem Hochstift Würzburg zu Kunkellehen rührenden Ländereien, Rechten und Gerechtsamen. Ursprünglich waren diese Lehen nur dem Gräflich Limpurgischen Mannsstamme verliehen worden, in Folge der Zeiten wurden sie aber in Kunkellehen umgestaltet, und zwar so viel die Brandenburgische Lehen berühret, so sind diese vermög einer im J. 1746. getroffenen Convention Art. IV. denen Gräflich Limpurgischen Allodialerben zu einem wahren Reichs Unter-After- Mann und Weiberlehen iure feudi antiqui also und dergestalten verliehen worden, daß 1mo sämtliche dermalen im Leben befindliche Gräflich Limpurgische Allodialerben dem vorseiend ersten Hochfürstl. Lehenbrefe namentlich inserirt, und die Succeßion nicht weiter, als auf deren eheliche Leibes-Lehenserben mann- und weiblichen Geschlechtes, mithin keineswegs auf Extraneos kommen und gelangen solle, jedoch dergestalten, daß, wann in linea recta niemand mehr vorhanden, sodann die Erb- und Lehensfolge an den- oder diejenige gelangen solle, welcher oder welche dem leztverstorbenen Besizer im Geblüt am nächsten verwandt, und zugleich ein Descendent, oder Descendentes von denen im ersten Lehenbriefe denominirten *primis acquirentibus* seyn wird oder seyn werden 2c. Im Betreff der Würzburgischen Lehen ergiebt sich die Eigenschaft des Kunkellehens schon aus dem Verleihungsbrief de dato Mittwoch nach dem Sonntag Judica 1497., worinnen ausdrüklich versehen ist, daß, wann keine eheliche Erben des Stammes zu Limpurg, sondern allein fräuliche Erben von der Herrschaft von Limpurg Schenk Jörgens sel. Stammes und Geblüts vorhanden wären, sodann dieselben, so oft es

zu Schulden kommet, die Lehenbare Güter von Herrn zu Herrn durch einen ihrer Träger empfahen sollen. ꝛc. Im Jahr 1441. nahmen die Söhne Friederichs III. Grafen von Limpurg eine Landestheilung unter sich vor, vermöge welchen Conrad den Gaildorfischen, Friedrich V. aber den Limpurgischen Antheil für sich und ihre Descendenz, die Herrschaft Speckfeld aber in Gemeinschaft behalten haben. Damals hatten die Grafen von Limpurg die Würzburgischen Kunkellehen noch als Allodial besessen, massen sie dieselben erst im Jahr 1483. dem Stift zu Lehen aufgetragen, wornach sie zum erstenmal Friedrich VI. einem Sohn Georg II. im J. 1497. für ihn und samtliche männliche, und nach deren Abgang auch weibliche Erben von dem Stamm und Geblüt besagt seines Vaters Georg verliehen worden, daher auch lezter im Stammbaum als primus acquirens des Würzburgischen Lehen vorgetragen wird. Ob die vom Hause Brandenburg rührende Lehen zu dem Gaildorfischen oder Sontheimischen Antheil gehörig gewesen seyen, läßt sich aus der rechtlichen Deduction nicht ersehen, vermuthlich waren sie unter dem Gaildorfischen begriffen; es kommt aber hierauf so minders an, als der Gaildorfische Antheil schon im Jahr 1690. nach Absterben Wilhelm Heinrich des lezten der Gaildorfischen Linie denen zween Brüdern Vollrath und Georg Eberhard Grafen von Limpurg Sontheimischer Linie angefallen ist. Diese nemlichen zween Brüder theilten sich weiters im Jahr 1693. in die Sontheim- und Speckfeldische Linie, welche leztere die Würzburg. erstere aber die Brandenburg. Lehen unter ihre Länder und Güter Antheilen bekam. Von der Sontheimischen Linie erzeugte Vollrath mit seiner Gemahlin Eleonora, der lezte Abkömmling der vormalig Gaildorfischen Linie fünf Töchter und Eberhard drey, folglich

lich ergabe sich nach ihren beedseitigen Ableiben der Fall, daß die Brandenburg. sowohl, als Würzburg. Lehen auf die weibliche Descendenz beeder Linien gekommen sind. Herr Friederich Carl Graf von Pückler und Limpurg, welcher durch seine Mutter Caroline von der Sontheimischen Linie abstammt, verehlichte sich mit Maria Friderica gebohrnen Gräfin von Welz und Limpurg Speckfeldischer Linie, und erzeugte eine Tochter Caroline, welche nach dem Tod ihrer Mutter derselben gehabten Antheil der Speckfeldischen Lehen, nicht minder der Brandenburgischen Lehen, soviel hievon durch ihre Grosmutter Friederica, Gräfin von Schönburg auf sie gekommen ist, geerbet hat. Wie nun diese Caroline annoch ledigen Standes im Jahr 1787. mit Tod abgegangen ist, so hat sich besagt ihr Herr Vater sowohl der Allodial- als Lehenerbschaft angemasset, worüber er in Betreff des Sontheimischen Antheils von den Brüdern seiner Mutter, wegen des Speckfeldischen Antheils aber, und der hierunter begriffenen Würzburgischen Lehen von denen Grafen von Rechtern, und ihrer Frau Schwester als Descendenten der Speckfeldischen Linie theils vor dem Kaiserl. Reichscammergericht, theils bey dem Würzburgischen Lehenhofe ist rechtlich angegangen worden, und die Sache noch unentschieden hängt. Herr Graf von Pückler hält sich zwar überzeugt, in seiner gedrukten Ausführung solche Rechtsgründe aufgestellt zu haben, die seinen Gegnern die Rechtfertigung ihrer Ansprüche wo nicht unmöglich machen, doch wenigstens sehr erschweren werden; nur der bekannte Saz des Longobardischen Rechts II. Feud. 50. erregt in ihm, soviel die Lehen-Succeßion betrifft, einige Sorge, ob es nicht möglich wäre, daß sich die Lehenhöfe durch die Generalität des berührten Longobardischen Lehenrecht-Sazes, vermög welchen nach der

Natur

Natur der Lehen die Eltern nicht succediren sollen, berechtigt halten könnten, den Ansprüchen seiner Gegner mehr als den Seinigen zu favorisiren. Weil nun die Erfahrung lehret, daß manchmal ein Präjudicium mehr Würkung mache, als die unverwerflichste aus der Natur der Sache geleitete Gründe, so hat sich derselbe an verschiedene Lehenhöfe und hierunter auch an den Hochfürstlich Salzburgischen gewendet, und um Nachricht angesucht,

1) Ob der Fall, daß nemlich das Kind eines von dem ersten Vasallen abstammenden Vaters oder Mutter einen Theil des Lehens, z. B. von seiner Mutter oder Vater ererbt hätte, nachher aber vor dem überlebenden Vater oder Mutter ohne Leibeserben verstorben wäre, und daß sodann nebst dem Vater auch Collaterales auf die Succeßion in dem von jenem verlassenen Lehensantheil Ansprüche gemacht, daselbst schon vorgekommen, und auf welche Art er entschieden worden und überhaupt,

2) welche Principia man in Fällen hege, wo Ascendenten und Collateralen über die Lehenssuccession miteinander streiten?

Ueber diese zwo Fragen wünscht Herr Graf von Pückler von der Lehenscurie in producibler Form die Auskunft und Meinung zu erhalten.

ad. 1. Es wurde keine Mühe geschonet, in denen Lehenakten nachzusuchen, ob sich dergleichen Fall bei dem alldaigen Lehenhofe jemals ereignet habe? und eben dieses mühsame, viele Zeit erfordernde Nachsuchen wird die etwas spätere Abgabe dieser Erinnerung entschuldigen; allein alle Mühe war vergeben,

ben, und es hat nicht gelungen, einen solchen Fall aufzufinden. Ansprüche und Processe zwischen Seitenverwandten gab es in ältern Zeiten viele; daß aber jemals die Succeßion eines Ascendenten mit in die Frage gekommen, läßt sich nicht antreffen. Nur soviel ist richtig, und durch Vorfälle zu erweisen, daß in den Hochfürstlichen Salzburgischen Lehen niemand succediren könne, oder zur Succession von Rechtswegen jemals zugelassen worden seye, der nicht seine Abstammung von dem ersten Acquirenten Rechtsbegnügig erweisen kann.

ad. 2. Wie also ein dem Gräflich Limpurgischen oder Pücklerischen ähnlicher Fall von Seite eines Hochfürstlichen Hofraths, welcher, wann die Sache ad Contentiosum geräth, nach hierländischem Herkommen pro iudicio feudali sich darstellet, angesehen und entschieden werden würde; oder welche Meinung überhaupt besagtes Justiz-Collegium in dergleichen Fällen annehmen dörfte, läßt sich aus Abgange dienlicher Präjudicien nicht errathen, noch minder mit Zuverläßigkeit bestimmen. Dieses unterliegt aber keinem Zweifel, und kann wiederum mit Urtheilen und Handlungen bewiesen werden, daß in vorkommenden Fällen, worüber keine besondere Landesgewohnheit, welcher jedesmalen der Vorzug gebühret, vorhanden ist, das Longobardische Recht in iudicando angenommen, und in ältern Vorträgen insgemein zur Entscheidung angeführt werde, wohingegen von dem Sachsen- oder Schwabenspiegel, Kaiserrecht oder Richtstich und dergl. nicht einmal die Benennung vorkommt. In ältern Zeiten wurden die Vorträge in strittigen Lehensangelegenheiten jedesmal von einem jeweiligen Lehen-Probst bey der Justizstelle gemacht, in jün-

gern

gern Jahren aber wird es in der Weise gehalten, daß zwar die geschlossene Prozeß-Schriften einem Herrn Hofrath ad referendum ausgestellt, vor würklicher Entscheidung hingegen von dem Lehenhofe die nothwendige Aufklärung über Umstände und Observanz eingezogen wird, um sich in Beurtheilung zweifelhafter Fälle hiernach benehmen zu können.

Dieses nun vorausgesezt, will man folgendes bemerken:

Wie schon vorne erinnert worden; so ist circa successionem ascendentium eine hierländisch besondere Lehensgewohnheit nicht vorhanden, und eben so wenig kann ein Präjudicium über diese Frage vorgelegt werden. Man hat die Lehens-Acta, Protocollen und Lehensbeschreibungen, von der Regierung des Erzbischofs Wolf Dieterich angefangen, alle durchgegangen, den Fall jedoch nicht angetroffen, wo ein mit Lehen versehener Sohn vor seinem Vater verstorben ist, sohin die quæstio über die successionem patris in feudo præmortui filii jemals sich ergeben hat. Von der Ausschliessung der Eltern und Ascendenten secundum principia iuris germanici etwas anzuführen, scheinet allda überflüßig, und von so wenigen Nuzen zu seyn, als ebenfalls schon vorne ist angemerkt worden, daß zeig der ältern Relationen und Vorträgen von deutschen Rechten ganz keine Erwähnung gemacht, sondern die vorgefallenen Lehensstrittigkeiten nach hierländischen Gewohnheiten und in deren Abgang nach Anweisung des Longobardischen Rechts seyen beurtheilt und entschieden worden. Dieses Longobardische Recht giebt freilich dem Vater keine, oder doch nur sehr beschränkte Hofnung, in dem Lehen

der

der Kinder succediren zu können. In dem bekannten Textu

II. Feud. 50.

wird den Ascendenten die Succeßion mit trokenen Worten abgesprochen, successionis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedant, verbi gratia, pater filio. Dieser Ausschluß wird

II. Feud. 84.

sogar dahin ausgedehnt, daß ein Vater nicht einmal in feudo in favorem filii refutato die Nachfolge verlangen können, wann dieses nicht ausdrüklich ist bedungen worden. Siquis igitur, sind die Worte: habens filium, ipsum per Dominum investire fecerit, nisi nominatim cum domino pactus fuerit, ut, si filius decesserit ante patrem, quod feudum ad patrem revertatur, dicitur, defuncto ante patrem filio patrem carere beneficio. Daher auch

Mascov. de iure feud. Cap. X. §. 22.

ohne alle Beschränkung behauptet, ascendentium in linea recta nullam esse successionem in feudo, præterquam hæreditario. Besonders zeichnet sich für diese Sentenz aus,

Baier, in Dissert. nullam esse successionem ascendentium in feudo, und
Walch in principiis iuris germanici in successione ascendentium feudali.

wo sie die Ursache dieses Longobardischen Gesezes schon in den Sitten und Gewohnheiten der alten Deutschen aufsuchen. Der Vater, sagen sie, konnte vermög bekannter alter deutschen Gewohnheiten und Gesezen niemals Erb seiner Kinder werden.

Hin-

Hinc factum eſt, ut a Longobardis, qui mores germanorum ſancte ſervabant, licet ſedem ſuam mutaverint, eamque in Italiam transtulerint, ſine ulla diſtinctione parentibus ſucceſſio feudalis denegata ſit. Licet ergo ſtatus antiquiſſimus feudorum, qui omnis ſucceſſionis expers fuit, tractu temporis ad filios fuit extenſus, intuitu tamen aſcendentium retinuit ſuum priſtinum ſtatum, nec plane ad aſcendentes ſucceſſio feudalis fuit extenſa.

Allein ſo entſcheidend auch der angezogene Ausſpruch des Geſezes II. Feud. 50. ſcheinen mag, ſo treffen doch bey dem Gräflich Pücklerischen oder Limpurgiſchen Fall ſolche Umſtände ein, daß man dafür hält, wann dieſer Fall bey dem Hocherzſtiftlichen Lehenhofe ſich ereignet hätte, man keinen Anſtand genommen haben würde, den Vater zur Succeßion in dem Lehensantheil ſeiner verſtorbenen Tochter zuzulaſſen, oder, wann die Sache ad contentioſum geriethe, ein günſtiges Gutachten für ſeinen Anſpruch abzugeben.

Die Beweggründe ſind folgende:

1) Es iſt keine ausgemachte Sache, ſondern nur die Vermuthung einiger Rechtslehrer, daß der Textus II. Feud. 50. nur aus Rükſicht der alten deutſchen Gewohnheiten und Rechten erfloſſen ſey, und daß bey nachgefolgter Ausdehnung der Succeßion auf die Söhne es in Anſicht der Aſcendenten kraft dieſes Textus bey der alten teutſchen Gewohnheit, ſohin bey Ausſchluß der Aſcendenten von der Feudal-Erbſchaft ihrer Kinder habe wollen belaſſen werden. Selbſt Walch cit. loco getraut ſich nicht zu widerſprechen, daß dieſe deutſche Gewohnheit nicht

allgemein geweſen. Illam conſuetudinem omnibus germanis haud placuiſſe docet exemplum Saliorum ac Ripuariorum, cum hi populi, uti aliis in moribus, ita quoque in eo conſentirent, quod patri pariter, ac matri defuncti hæreditatem tribuerent. Da alſo der angezogene Text keine beſondere Urſache beyfüget, warum die Eltern ihren Söhnen in denen Lehen nicht ſuccediren ſollen, ſo iſt

a) mehr als nur wahrſcheinlich, daß der Compilator nur ſo viel habe ſagen wollen, es ſey nicht möglich, und wider den natürlichen Begriff, daß die Lehen von dem Sohne auf den Vater verſtammen können, indem der Sohn allererſt ſeinem Vater in der herabgehenden Linie folget, natura feudorum non patitur, ut in eo aſcendentes, ſeu parentes, qui quidem feudi capaces fuere, ſuccedant, cum hi non amplius ſuperſtites ſint.

Manzel, diſſert. de feudis novis iure antiquorum conceſſis in Jenichen, theſ. J. f. fol. 1054.

Conſtat autem, ſezt dieſer Autor noch weiters bey, quod compilatores non ubique ut legislator conſuetudines longobardicas diſpoſitive, ſed et ſubinde enunciative exhibeant Mehr berührter Text will dahero nur ſagen, wie ſich die Feudal-Succeßion natürlicher Weiſe verhält, und in dieſem Betracht kann man billig behaupten, aſcendentium in feudo nullam eſſe ſucceſſionem. Ex hoc autem, quod aſcendentes naturaliter ſuccedere non poſſunt, a ſucceſſione excludendos eſſe.

Idem l. c. §. XXII.

3) Die-

3) Diesemnach verhält sich die Ausschliessung der Ascendenten von der Lehenfolge nur als eine Regel, welche, wie alle andere ihre Ausnahme hat, und es giebt verschiedene Fälle, wo diese Ausnahme Plaz greift; regulariter tantum ascendentium successio in feudis non valet, quibusdam tamen in casibus successionem per Exceptionem admittunt.

SENKENBERG prim. lin. J. f. §. 320.
ad naturam enim successionis feudalis hoc pertinet, non ad essentiam quæ per se est immutabilis, exclusio ascendentium, et casus dari possunt, ut etiam pater in feudo succedat filio.
SCHILTER, de natura succes. feud. Cap. 2. §. 3.
KREITMAIER, ad Cod. Bav. civ. 5 Th. Cap. 18. §. 40. n. 9.

4) Man hält sich der Frage enthoben, ob eine Ausnahme auch bey der Succeßion in feudis novis, vel novis iure antiquorum conceſſis statt haben könne. Dann dieses ist gegenwärtig der Fall nicht; ich beschränke mich vielmehr einzig auf die Succession in feudo antiquo, welche Eigenschaft auch die Gräflich Limpurgische Lehen an sich haben. Die Rechtslehrer sind über diese Frage nicht einstimmig. Daß diese Succeßion damals Plaz greiffe, wann sich der Vater bey Investirung des Sohns dieselbe ausdrüklich bedungen habe, hierüber sind die Autoren ganz einig, und wird dieser Fall insgemein für eine Ausnahme von der Regel angegeben.

SENKENBERG, l. c.
BOEMER, Princ. J. f. §. 146.
WALCH, cit. dissert.

Es bleibt also nur strittig, ob die Eltern denen Kindern in feudis antiquis auch sine pacto succediren können? So bestimmt diese Frage:

II. Feud. 84.

mit deme entschieden wird, defuncto ante patrem filio, nisi nominatim cum Domino pactus fuerit, patrem carere beneficio: so giebt es doch viele Rechtslehrer, welche dafür halten, ascendentes deficientibus possessoribus descendentibus in feudo antiquo succedere etiam sine speciali pacto, und zwar aus der Ursache, weil dieselben nicht zwar in Ansehung des lezten Besizers, sondern in Ansehung des primi acquirentis auch für Descendenten zu halten sind.

Hornivs iurisprud. feud. Cap. XVI. n. II.
Titivs. Cap. 22. §. 3.
Rosental. Cap. VII. Concl. 14. n. 9.
Manzel. cit. diss.

Unter die Fälle, welche die Autoren dieser Meinung aufstellen, gehört vorzüglich, si ascendentes adhuc a primo acquirente descendunt.

Schmid. Princ. J. f. L. II. tit. 46 §. 455.

in feudo enim antiquo promiscuo, licet non mere et simpliciter hæreditario, quoties ascendentes a primo acquirente descendunt, turbato mortalitatis ordine succedunt liberis, quia feudum antiquum iisdem etiam paternum est.

Tillemann, de successionibus, quibus ascendentibus defertur hæreditas. Cap. 8. n. 9.

Glei-

Gleiche Meinung heget

KREITMAYR ad Cod. Bav. civ. l. c.

da er schreibt: „bey der Lehensfolge schauet man „hauptsächlich auf die erste Investitur, welche ge„meiniglich nur auf investitum und seine Leibeser„ben lautet, mithin Ascendentes nicht mehr be„greift, indem zwar investitus von ihnen, nicht „aber sie von ihm abstammen. Eben daraus er„giebt sich die Limitation obiger Regel in folgen„den Fällen von selbst, nemlichen 1mo wann Ascen„de tes noch von dem ersten Acquirenten abstam„men ꝛc.“ Es möchte zwar anscheinen, daß dieser Fall nur alsdann eintreffen könne, wann Ascendentes das Lehen zu Gunst der Descendenten restutiren, oder des Vaters Bruder sich des Lehens zu Favor seines Bruders-Sohns begiebt, oder das Lehen dem Sohn wegen des Vaters Verdiensten verliehen worden, in welchen Fällen jedoch theils die Einwilligung des Lehenherrn nothwendig, sohin durch dessen Ertheilung ein speciale pactum zu vermuthen, theils aber der Tenor des ersten Investiturs-Briefes, und die Absicht des Lehenherrn zu erwägen ist. Allein auch ausser diesen erzählten Fällen kann sich ereignen, daß der Vater wegen seiner Abstammung von dem ersten Acquirenten auf die Lehen seines Sohnes Anspruch machen könne. Lubentes quidem fatemur, sind die Worte

STRYKII de succeff. ab inteft. Diff. II. Cap. 2. n. 2.

vix dabilem in feudo antiquo esse casum, ubi de patris successione quæri poterat, cum hæc feudi antiqui indoles sit, ut filius nonnisi defunctis ascendentibus succedat; ubicunque ta-

men casus aliquis fingi potest, certum est, ibi patrem ad successionem admitti. Gegenwärtig darf der Fall nicht erst erdacht werden, er hat sich im Betreff der Limpurgischen Lehen, so viel nemlich den Antheil, welchen die Tochter des Grafen von Pückler Caroline besessen, nach ihrem Todfall würklich ereignet. Herr Graf von Pückler stammt so, wie dessen erste Gemahlin, nach welcher Tod ihr Lehensantheil auf die von ihnen ehlich erzeugte Tochter Caroline gefallen ist, von dem ersten Acquirenten der Brandenburgischen sowohl als Würzburgischen Lehen ab, wie die beygebrachte Stammtafel, welche man für richtig annimmt, klar ausweißt. Wäre der ähnliche Fall denen Autoren der widrigen Meinung jemals aufgestossen, oder hätten sie sich diesen jemals vorgebildet, so würden sie den Textum II. Feud. 50. nicht so strenge auslegen noch jemals gezweifelt haben, daß in feudo materno casus feudi antiqui respectu patris sit dabilis.

5) Zu deme, was verbietet, daß man in Fällen, welche die Succeßion der Ascendenten betreffen, und in keinem Feudal-Gesez ausdrüklich entschieden werden, sein Gutachten nach dem Jure civili bemesse? Es giebt ja hierzu der Textus

II. Feud. I.

selbst mit den Worten die Anweisung, strenuum juris peritum, sicubi casus emerserit, qui consuetudine feudali non sit comprehensus, absque calumnia uti potest lege scripta, worunter wie

Schilter, loco cit. Cap. I. §. 9.

com-

commentirt, leges romanæ verſtanden werden, nach deren Anweiſung die Eltern ihren Kindern in der Erbſchaft ohne Widerſpruch zu folgen haben. Ad antiqua autem feuda, quod attinet, cur dicas feudiſtam quoad ſucceſſionem aſcendentium ius civile non recepiſſe, cum pro communi feudi ratione et conſuetudine caſus exiſtere non poterat; ſi autem caſus ille accideret, cur generalis regula, quam ſuggerit Obertus l. Feud. 37. ad agnatum proximiorem feudum pertinere, locum non habeat? Sane enim pater non tantum primi acquirentis agnatus eſt, verum etiam gradu deficientibus deſcendentibus omnes antecedit.

Manzel, cit. diſſ. §. 24.

6) Zu dem, ad hypotheſin giebt in Anſehung des Brandenburgiſchen Lehenantheils die Vergleichs-Convention vom Jahr 1746. klare Maaß, daß, wann in linea recta niemand mehr vorhanden, ſodann die Erb- oder Lehenfolge an den- oder diejenige gelangen ſolle, welcher, oder welche dem leztverſtorbenen Beſizer im Geblüt am nächſten verwandt, und zugleich ein Deſcendent oder Deſcendentes von denen im erſten Lehenbriefe denominirten primis acquirentibus ſeyn wird, oder ſeyn werden, woraus der ungezwungene Schluß folgt, daß, wann den Herrn Grafen von Pückler als Aſcendenten aus der Urſache, weil vermög Lehenbriefen und angezogener Convention die Succeßion nur auf die eheliche Leibs-Lehenserben verliehen und bedungen worden, zur Succeßion in dem Lehensantheile ſeiner Tochter zuzulaſſen, Anſtand genommen werden wollte, dieſe jedoch aus dem Grunde, weil in linea recta kein Deſcendent mehr vorhanden iſt, demſelben

ben als im Geblüt respectu ultimi possessoris am nächsten Verwandten, und ebenfalls von dem ersten Acquirenten abstammenden nicht zu verwaigern wäre.

7) Soviel hingegen die Würzburgischen Lehen betrift, so ist bekannt, daß es bey deren Succeßion eben so strenge nicht gehalten werde. Communem legum feudalium rigorem agnoscere negantes, quam plurima in ejus modi feudis pristinæ quasi libertatis rudera sibi retinuere Vasalli.

Stein, Epist. de feud. herbipol. in Jenichen thes. iur. pag. 948.

wo verschiedenes von denen Limpurgischen Lehen vorkommt. Insbesondere aber bezeuget

Demerath, fasc. iur. francon. diss. 14. part. III. pag 152. und
Burcard Struvius iurisprud. feud. Cap. V. not. xx.

quod in franconiæ feudis etiam primi acquirentis ascendentes, eiusdemque collaterales succedant. — Wann dieses die Gewohnheit des Würzburgischen Lehenhofes ist, warum solle ein Vater, der zugleich ein Descendent des ersten Acquirentis ist, von der Succeßion in dem Lehen seines verstorbenen Kindes ausgeschlossen seyn?

Im Zusammenhang alles dessen, was bishero angeführt worden, glaubt man, daß man bey dem Hocherzstiftlichen Lehenhofe in einem mit gleichen Umständen begleiteten Fall keinen Anstand nehmen würde, den von dem ersten Acquirenten abstammenden Vater nach dem Tode seiner Tochter in feudo materno ad eam devoluto zuzulassen, und

zwar

zwar mit Ausschluß der Seitenverwandten, quoniam in casibus exceptis ascendentes succedunt, cum plenaria exclusione collateralium, quia ius feudale præprimis ad proximitatem lineæ respicit, consequenter lineam ascendentem collaterali præfert.

Schmid l. c. §. 455.
Manzel, Dissert. de concursu ascend. & collater. in succeff. feud. Cap. 3. §. 32.

proximior autem quoad lineam est pater, quia cum liberis in eadem est Linea, & illis gradu proximus.

Gotthelff Struv. l. c. C. XII. §. 4.
Boemer l. c. §. 140.

Dieser Meinung stimmet auch

Kreitmaier l. c. n. 9.

unbedenklich bey, da er schreibt: „Soviel nun aber „gedachte Casus a regula (ascendentium in feu„do nulla est succession) exceptos betrift, da suc„cediren Ascendentes mit gänzlicher Ausschliessung „der Collateral-Befreunden, denn, obschon ius ci„vile die Brüder und Bruders-Kinder in allodio „mit den Ascendentibus admittirt, so geht doch „solches iure feudali nicht an, weil dieses allzeit „vorzüglich ad proximitatem lineæ sieht, mithin „rectæ & ascendenti vor der Collateral-Linie die „Préference einräumen muß." Es bedarf aber für gegenwärtigen Fall dieser Saz eines weitern Beweises so minder, als selbst jene Autoren, welche mit

Schilter, de natur. succeff. feud. Cap. II. §. V.

die Brüder des verstorbenen Vasallen zugleich mit dem Vater zur Succeßion lassen, ihre Meinung nur auf die Brüder des Verstorbenen einschränken, keineswegs aber auf Anverwandte aus einer andern Linie ausdehnen.

(L. S.)

Hochfürstlich Salzburgische Ritter-Lehen-Canzley.

Lit. C.

Unmasgebliche Meinung

über das von S. T. Herrn Grafen Friederich Philipp Carl von Pückler und Limpurg wegen strittiger Lehensfolge nach dem Tode seiner Tochter Caroline sub dato 17. Sept. & præs. 18. Oct. laufenden Jahrs gestellte Ansuchen.

Wie das Factum theils schriftlich, theils durch gedrukte rechtliche Ausführung anhero mitgetheilt worden ist, so verstarbe die Gräfin Caroline von Pückler und Limpurg als einzige Fräulein Tochter des obbemeldten S. T. Herrn Grafen Friderich Carl von Pückler und Limpurg, ohne Rüklassung einiger Descendenz im 22sten Jahr ihres Alters, und hinterließ den auf sie gekommenen Antheil an der Herrschaft Limpurg-Sontheim und Schmidelfeld, wie auch einen Antheil an der Herrschaft Limpurg-Speckfeld, welche Herrschaften theils Allodium, theils zum Anspachischen und resp. Würz-

burg-

burgischen Lehenhof gehörig sind. Obschon sich nun der Herr Vater der verstorbenen Gräfin Caroline für den rechtmäßigen Erben sowohl iure pacti als sanguinis hielte, und auch in Sontheim- und Schmiedelfeldischen Antheil durch ein Kaiserl. Reichscammergerichts-Mandat im Besizstand gehandhabt wurde, so haben sich doch einige Seitenverwandte gedacht Sr. Fräulein Tochter herfürgethan, die auf derselben Verlassenschaft Ansprüche machten, und den Tit. Herrn Vater von der Lehen-Succeßion aus dem Generalgrundsaz des Longobardischen Lehenrechts, 2. Feud. 50. quod nempe ascendentes non succedant, zu verdrängen suchten. Für den Tit. Herrn Vater streiten dagegen die bedenklichen Hauptumstände, daß

1) Hochderselbe von dem ersten Investito Schenk Georg von Limpurg abstammt, sohin keinesweges pro Extraneo zu halten, dann

2) mit der Leztverstorbenen im Geblüt der nächste Verwandte seye.

Es wurde demnach (um die Sache allenfalls mit Präjudizien oder sonstig rechtlichen Gründen zu bestärken) anhero die Requisition gestellt, von Endes genanntem resp. dem Churfürstlichen Lehenhof zu Neuburg verläßige Auskunft zu ertheilen, über nachfolgende zwey Fragen:

A. Ob schon Fälle vorgekommen, wo das Kind eines von dem primo investito abstammenden Vaters oder Mutter einen Theil der Lehen z. E. von seiner Mutter oder Vater ererbt habe, nachhero aber vor dem überlebenden Vater oder Mutter verstorben, und daß sodann nebst dem Vater auch Collaterales auf die Succeßion in dem verlassenen Lehensantheil des verstorbenen

Kin-

Kindes Ansprüche gemacht hätten, und auf welche Art und aus welchen Grundsäzen dergleichen Fälle entschieden worden seyen? sofort, wann kein dergleichen Präjudicium vorhanden wäre, wie man wohl

B. den oberzählten oder einen ähnlichen Fall entscheiden würde, wann solcher zur Sprache kommen sollte?

Responsum.

ad A.) würde man sich zwar von untenstehender Stelle das gröste Vergnügen gemacht haben, ein dergleichen Präjudicium eines ähnlichen Falles hiehero zu bemerken, wann es wegen Kürze der Zeit und Weitwendigkeit dißortiger Lehenhofs-Registratur vorzufinden möglich gewesen wäre. Man will also in Ermanglung dessen sich lediglich zu den Lehenrechtlichen Grundsäzen (die ohnehin schon auch ohne Allegierung eines vorgängigen Præiudicii entscheiden müssen) hinwenden, wornach dann

ad B. zwar in Richtigkeit steht, quod generaliter & regulariter ascendentes in feudo non succedant, 2. Feud. 50. Und dieser Saz scheint der Natur der Sache und dem Rechte des Lehenverleihers wie des Acquirenten allerdings zu entsprechen: „Descendentium successio est naturalis, & de „ea sola cogitasse tam concedens quam acqui„rens præsumitur, quia concedens intelligitur „acquirentis & eius descendentium industriam „quodammodo ita, ut nemo nisi ex acquiren„tis descendentibus ad successionem eius admit„tatur elegisse.

Rosen-

ROSENTAL in ſuo tractatu & ſynopſi iur. feud. C. 7. Concl. 14. n. 3.
Laurentius Albertus VERLONER in ſua diſſert. ſub titulo quæſtiones iuridicæ de modis acquirendi per univerſitatem legalibus fol. 151. paragr. 3.

Es ſind auch zwar mehrere Autores, welche ſogar behaupten, quod neque in feudo antiquo aſcendentes ſuccedere poſſint.

Vid. Nic. Mozz. de ſubſt. feud. n. 74.
HANNEL. Lib. 2. de jure feud C. 5. p. 164.
HARTTMANN tit. de feud. 54. Obſ. 93. Cent. 3.

Allein deſſen ungeachtet giebt es Fälle, wie der gegenwärtige Fall hier ſelbſten eintritt, ubi aſcendens in feudo præmortui filii vel filiæ ſuccedere poteſt & debet. Dieſe Fälle und Lehenrechtlich gegründete Anordnungen erzählt der berühmte Freiherr von Kreitmaier in den Anmerkungen ad Cod. Bav. P. 5. §. 15. 40. & 42. n. 9. ganz ausführlich, und allegirt hierüber die bewährteſte Schriftſteller. Eben dieſe Fälle ſind nemlich die rechtliche Ausnahmen von der Regel nemlich dem obbemeldten Feudal-Geſez 2. Feud. 50. und es verhält ſich die Sache mit ſothanem Geſez oder Regel nicht anders, als nach dem bekannteſten Axiom, quod nulla regula ſit ſine exceptione.

Hier Orts will man nur gleich bey der erſten Limitation oder Ausnahm von beſagter Regel ſtehen bleiben, welche heißt, wann Aſcendenten von dem erſten Acquirenten abſtammen, ſo ſuccediren dieſe ihren Deſcendentibus. Der richtige Grundſaz dieſer Limitation beruht hauptſächlich darinn, weil ſolche Aſcendenten wahre Deſcendentes primi acquirentis ſind,

und

und also vielmehr grundhaft behauptet werden muß, daß obiges Gesez II. Feud. 50. hier nicht einmal als eine Regel statt habe, gestalten dabey nicht so fast die quæstio et ordo succedendi Ascendentium quam descendentium vorwaltet. Da nun nach dem vorgelegten und Eingangs erwähnten Facto die in Frag befangene Lehenstüke unverneinliche feuda antiqua sind, und Tit. Herr Reichsgraf Philipp Friederich Carl von Pückler von dem primo acquirente Schenk Georg von Limpurg abstammt, so mit auch in den über besagte Lehen ertheilten Investituren tacite begriffen ist, so ergibt sich hierab die unumförmliche Schlußfolge allschon von selbsten ganz offenbar dahin, daß erwähnter Herr Reichsgraf von Pückler ein ganz unverneinliches Recht zur Erbfolge in die Allodial- und Lehenverlassenschaft seiner Fräulein Tochter habe. Der bey allen Lehenhöfen als vorzüglichster Autor angenommene Rosental pflichtet loc. cit. N. 9. 10. et 11. dieser Meinung vollkommen bey, wo er sagt in formalibus

„ut ego indistinctim credo patrem et alios „ascendentes in feudo quod ipsis ascendenti- „bus quoque paternum est, si id forte ad fi- „lium perveniſſet, eo sine hærede feudali „defuncto, succeſſuros.

Und eben belobter Rosental zeigt auch zugleich dort an, in welch abweichendem Verstand das gegenseitige Gesez II. Feud. 50. geschrieben seye.

Loquitur enim, sagt er, de feudo novo, nihil enim de paterno disponit.

Mithin redet befragliches Gesez lediglich de Descendente tanquam primo acquirente et investito, worüber Freiherr von Kreitmaier obberührtermasen und bey allegirter Stelle so weißlich als ganz deutlich lehrt, daß bey der Lehenfolge nur auf die erste Investitur gesehen

sehen werde, welche gemeiniglich blos auf den Investitum und seine eheliche Leibeserben lautet, folglich die Ascendentes nimmermehr begreift, anerwogen Investitus zwar von ihnen, nicht aber sie von ihm abstammen.

Aliud est in feudo antiquo, quod semper manet paternum.

Und wenn auch einige Autores statuiren, quod ascendentes neque in feudo antiquo succedant, so wollen sie diesen Saz nur ex ordine mortalitatis begründen und fingiren, daß bey Lebzeiten eines Vaters oder einer Mutter ein Sohn oder eine Tochter niemalen in einem Lehen succediren oder solches an sich bringen könne, quia viventium nulla est haereditas, sed solum defuncto succeditur. Da hingegen ist es bekanntesten Rechtens, quod fictio cedat veritati, und erösterter Rosental loc. cit. gibt solche Meinung für sehr fallibel an, auch gegenwärtiger Fall und andere hier anschlägige Beyspiele besonders bey Uebergaben elterlichen Vermögens beweisen das Contrarium, wodurch sich dann nicht nur allein auf eine Dispositionem universalem keineswegs schliessen läßt, sondern auch der Werth gegentheilig obiger Lehre sich von selbsten vereitelt. In so fern nun diese behauptende Successionsordnung juxta deducta in Richtigkeit besteht, so ist es eine ganz offenbare Schlußfolge, quod soli Ascendentes exclusis Collateralibus succedant. Und eben diese Successionsordnung wird allenthalben nach den Lehenrechten angenommen und behauptet, wo nicht besondere Statuta provincialia erwiesen werden können.

Alleairter Freiherr von Kreitmaier loco cit. lit. F. in fine schreibt, davon ausdrüklich

„soviel

„soviel die gedachte Casus a regula excep-
„tos betrifft, da succediren die Ascendentes
„mit gänzlicher Ausschliessung der Collateralen,
„dann obschon das jus civile die Brüder und
„Bruders-Kinder in Allodio mit denen Ascen-
„dentibus admittirt, so geht doch solches jure
„feudali nicht an, weil dieses juxta not. seq.
„11. jederzeit vorzüglich ad proximitatem li-
„neae siehet, mithin rectae et ascendenti vor
„der Linea Collaterali den Vorzug einräumen
„muß."

Oben angezogener Berloner äussert sich loco cit. ingleichen

„nec videtur cum patre admittendus, si
„quis superstes foret frater, quoniam in
„jure feudali non tantum proximitas gradus
„sed et principaliter lineae observatur, pa-
„ter vero haud dubie quoad lineam propin-
„quior est, cum in eadem cum defuncto
„sit Linea, frater autem solummodo in trans-
„versa."

Aus welch all vorausgesezten bewährtesten Rechtsgründen man demnach kein Bedenken findet, hiemit zu erklären, daß man, wenn der befragte Limpurgische Succeßionsfall bey hiesig Churfürstl. Lehenhof sich ereignet hätte, dem Herrn Grafen von Pückler und Limpurg die Succeßion in die befragte Lehengüter allerdings ganz allein zusprechen würde. Urkundlich gegenwärtiger Fertigung und des vorgedrukt Herzogthum Neuburg. Lehenprobstamts Innsigels. Neuburg den 12ten Nov. 1791.

(L. S.)

J. von Leistner,
Churfürstl. würklicher Regierungsrath und Lehenprobstamts-Administrator.

Lit. D.

Nachdem ich nun das ganze Lehens-Corpus des Zweibrükischen Lehenhofs durchgangen habe, um etwa einen dem Gräflich Pücklerischen Successions-Fall ähnlichen Vorgang zu entdeken; so kann ich jezo das verlangte Attestat ausstellen. Der besagte Pücklerische Fall ist wohl der einzige in seiner Art, der absolute aus keinem praejudicio bey einem fremden Lehenhof beurtheilt werden kann, sondern lediglich in sich und seinen durch vorliegende Verträge habenden Modifikationen mit Zuhülfnehmung der gemeinen Rechte ꝛc. seine Entscheidung finden muß.

Bey dem Herzoglich Zweibrükischen, Gräflich Veldenz und Sponheimischen Lehnhofe ist zwar das Longobardische Lehenrecht in Subsidium aufgenommen, aber eben diese Eigenschaft eines Hülfrechts gibt diesem Jure Longobardico nicht eher eine bestimmte Anwendung, als wann die besondre Consuetudines dieser Lehenhöfe stille stehen. Und auch diese sind nicht die erste Entscheidungsquellen, weil beinahe jedes Lehen eine eigene Gewohnheits-Regel hat, die vor allen Dingen zuerst in Betracht und Anwendung kommen muß.

Consuetudo est Mater feudorum. Ohnehin läßt sich von dem Geiste der Entstehung-Bildung-Entwiklung-Modificirung derer hierländischen Lehen, in die sich theils Ripuarisches-theils Lothringisches-theils Reinfränkisches-theils wieder Schwäbisches Gewohnheitsrecht unvermerkt gemischt, theils auch ganz lokale, und aus den ersten oder nachfolgenden Verträgen entsprungene, ganz einzige Bestimmungen verwebt haben, ganz und gar kein Schluß auf Fränkische und Würzburgische Lehen ziehen und mit Bestand aufstellen.

Der Berührungspunkt beederley Lehen bleibt daher immer nur das Longobardische oder gemeine Subsidiar-Recht.

Nach diesem findet allerdings hier zu Lande auch die Erbfolge der Ascendenten statt, zumalen wann sie, wie in dem Pücklerischen Fall, von dem ersten Erwerber abstammen, und folglich mit kollateral Erbsprätendenten in der nehmlichen Categorie laufen, mithin unter diesen und jenen nur allein die Nähe des Grads entscheiden kann.

Beides trifft bey des Herrn Grafen Pücklers Angelegenheit auf eine glükliche Weise zusammen, und ich sehe meines geringsten Orts durchaus nicht ein wie des Herrn Grafen Excellenz zumalen unter dem Schuze der so Lichtvollen, als gründlichen Hofackerischen Deductionen an dem erwünschtesten Ausgang verzweifeln könnten.

Wenigstens getraue ich mir zu Hochdesselben Beruhigung zu attestiren, daß wann der befragte Streitpunkt mit allen seinen Eigenheiten, bey einem derer hiesigen Lehenhöfe anhängig wäre, gewißlich nicht gegen ihn, gesprochen werden würde.

Vielleicht würde seinem Gefühl überlassen, mit welcher aversional Summe er, jedoch ohne Präjudiz in der Hauptsache, die Vexam redimiren wolle.

Zweybrüken unter meiner Unterschrift und Vordruckung meines Pettschafts den 1. Aug. 1792.

(L. S.)

Georg August Bachmann,
Herzoglich Zweibrükischer Regierungs-Rath und Archivarius, auch respve. Lehens-Registrator und Sekretarius bey sämtlichen Lehenhöfen.

Lit. E.

Hoch- und Wohlgebohrner
Hochgeehrter Herr Graf!

Was der Herr Graf unterm 29. Sept. abhin um Ertheilung eines rechtlichen Lehenhofs Gutachtens an Uns gelangen zu lassen beliebet, haben Wir dem vollen Inhalt nach genau durchgangen, und die Umstände so beschaffen gefunden, daß wir im ähnlichen Fall nicht den geringsten Anstand nehmen würden zu Gunsten des Vaters mit Ausschluß der Seitenverwandten zu sententioniren; indem hier die paternitas ein merum accidenz zu verbleiben hat, und als Entscheidungs-Gründe in Betrachtung kommen, daß eines Theils der Vater auch a primo acquirente descendiret, folglich de familia feudali sich befindet, und andern Theils seiner Tochter, als lezten Lehens-Besizerin auch proximus in sanguine verwand steht, somit sämtliche Requisita; welche ad successionem in feudo promiscuo sive foeminino erforderlich sind, vollkommen besizet, und also hier auf die accidentaliter mit eintretende Successionem Ascendentis gar nicht regardirt werden kann, sondern nur hauptsächlich successio descendentis a primo acquirente et proximi in sanguine cum ultimo possessore eintritt. Gleichwie dann die Frau Gräfin von Pückler als Avia, auch qua ascendens accidentaliter zur Succeßion gelangen würde; wann sie mit den übrigen, auch zum Theil in linea ascendenti eintretenden Seitenverwandten gegen klares Succeßionsrecht im geringsten auslangen könnte.

Uebrigens finden Wir die Sache so klar und umständlich ausgearbeitet, und durch die bereits schon abgege-

gegebenen Gutachten so sehr erschöpfet, daß sich kein denkbarer weiterer Beweiß mehr beyfügen läßt, und Uns nichts anders übrig bleibt, als mit beiliegender Urkund zu bestätigen, daß wir samentliche Gutachten den Lehenrechten und in specie auch den Fränkischen Lehens-Gewohnheiten ganz konform abgefaßt finden, und Uns bey ähnlichen Fällen eben so vollkommen überzeugt, als nach klar sprechenden Recht verbunden erkennen würden, auf ganz ähnliche Art zu stimmen.

Womit Wir dem Herrn Grafen zu angenehmer Diensterweisung jederzeit bereit und erbietig verbleiben. Eichstädt den 18. Oct. 1792.

Des Hochwürdigsten Unsers gnädigsten Fürsten und Herrns ꝛc. verordnete Hofraths Präsident, Vice-Präsident, geheime Hof- und Regierungs-Räthe.

Steidt mppria.

Urkunde.

Von des Hofürstlich Eichstädtischen Lehenhofs-Gerichtswegen ꝛc. wird hierdurch auf Verlangen beurkundet.

Daß man nach kollegialisch wohlerwogenen samentlichen Umständen den angeführten Gründen, aus welchen die Hochfürstlich Salzburgische Ritterlehen-Canzley, der Churfürstl. Pfalzbayrische würkliche Herr Regierungsrath und Lehenprobst-Amts Administrator von Leistner zu Neuburg, und der Hochfürstlich Fuldaische würkliche Herr Hof-Regierungs und Lehenrath Eugen Thomas in ihren bereits abgegebenen gelehrten Responsis die Frage entschieden haben:

Ob

Ob ein Vater die Nachfolge in das von seiner verstorbenen Tochter verlaßene, von Seiten ihrer Mutter herrührende Lehen aus dem doppelten Gesichtspunkt, nehmlich als ebenfalsiger Abkömmling des ersten Lehens-Erwerbers und zugleich als nächster Verwandter im Geblüt, mit Ausschluß der Seitenverwandten, zu behaupten berechtigt seye?

Ganz einmüthig beygestimmt, und dieselbe so geeigenschaft befunden habe, daß sie die Rechtsüberlegenheit des von dem Herrn Grafen von Pückler und Limpurg auf die Lehensantheile weiland Seiner Fräulein Tochter gemachten Erb-Anspruches wider die gegenüber behauptet werden wollende Linealfolge, in so hellem Lichte zeigen, und anbey so sehr dem ächten Sinn der hier anschlägigen feudal-Rechten erschöpfen, daß man solchen lediglich nichts als die Versicherung beyfügen kann, daß wann ein gleich gearteter Fall bey dem disseitigen Hochfürstlichen Lehenhofe ad contentiosum gelangen würde, derselbe aus eben diesen rechtlichen Quellen seine Entscheidung ohnfehlbar pro successione paterna erhielte.

Dessen zu vollkommener Bestättigung ist gegenwärtige Urkunde ausgefertigt und mit dem Hochfürstlichen LehenInnsigel bekräftigt worden. So geschehen Eichstädt den 18. Octobr. 1792.

(L. S.)

Lit. F.

Hochgebohrner Herr Reichs-Graf!

Auf Ew. Hochgebohrn am 11. huj. uns zugekommenen höchstgeehrtesten Zuschrift, haben wir nicht verfeh-

let, den uns zu einem rechtlichen Gutachten communicirten Fall in kollegialischen Betracht zu ziehen. Bey hiesigem Herzogl. Lehenhofe ist kein, dem vorgelegten Successionsfall einigermassen ähnlicher vorgekommen. In Ermangelung eines daher passenden Præjudicii, hiesiger Gewohnheiten, Provinzial-Gesezen 2c. haben Wir auf die gemeinen Longobardischen Lehenrechte Rücksicht nehmen müssen, und nachdem Wir das a primo acquirente schon competirende Jus, und die nunmehro eintretende Ordinem succedendi mit allen Umständen wohl erwogen; so ist unter Beystimmung bewährter Rechts-Lehn-Lehrer dasjenige concludirt, was wir hieneben sub sigillo zu übermachen die Ehre haben; die wir dem Herrn Reichs-Grafen zu gleichen Diensterweisungen jederzeit willig verbleiben. NeuStreliz den 29. Novbr. 1792.

Herzogl. Meklenburg. Streliz. zur Lehn-Canzelley verordneter Geheimer Rath, Geheimer Canzelley- auch LehenRath.
A. L. Seip. J. M. Scherpel.

Als eine facti species mit einigen darüber bereits abgegebenen responsis, betreffend die streitige Erbfolge des Herrn Friederich Reichsgrafen Pückler und Limpurg in die Lehens Antheile seiner verstorbenen Gräfin Tochter, der Herzoglich Mecklenburg-Strelizischen Lehenskanzley zugefertiget, und auch derselben rechtliche Meinung begehrt worden; so ist nach collegialiter geschehener Erwägung aller eintretenden Umstände, das Conclusum dahin ausgefallen:

Daß wenn bei hiesiger herzoglicher Lehenskanzley ein ähnlich bestrittener Fall, als der des Herrn Friederich Reichsgrafen Pückler und Limpurg zur rechtlichen Ent-

Entscheidung kommen sollte, jezige membra Collegii dahin erkennen würden:

daß dem Vater die Nachfolge in die von seiner Tochter verlassene, von ihrer Mutter ererbten Lehens-Antheile, mit Ausschluß aller weiter entfernten Verwandten, gebühre.

Urkundlich unter dem Herzoglichen Lehens-Insigel.
Gegeben NeuStreliz den 29ten Nov. 1792.

(L. S.)

Lit. G.

Beantwortung der nachbemerkten Frage.

Frage.

Ob jemals in dem Gräflich Fuggerschen Hause der Successionsfall vorgekommen, daß ein Herr mit einer Erbtochter aus dem nehmlichen Hause (die unmittelbare Allodial oder Fideikommißgüter und Lehen gehabt) vermählt gewesen, und derselbe mit seiner Gemahlin ein Kind erzeugt gehabt, welches aber nachdem die Frau Mutter schon todt war, auch noch vor dem Herrn verstorben ist, und sodann der Herr Vater die von seinem Kind zurukgelassene mütterliche Güter ererbt habe?

Antwort.

In der Hausgeschichte der Gräflich Fuggerischen Familie findet sich keine Spur, daß der in Frage stehende Fall mit jenen individuellen Verhältnissen, die ihm seine eigenthümliche Bestimmung geben, bey dieser Familie

sich jemals ereignet habe. Wann er sich aber bey derselben eingestellt hätte; so ist gar kein Zweifel, daß bey dessen Beurtheilung und Erledigung folgende Successionsgrundsäze und Rechtsprincipien in Anwendung gebracht worden wären.

Es wären nehmlich

A.) alle eigenthümliche Güter der verstorbenen Erbtochter, über welche ihr ein freies Dispositionsrecht gebührt hätte, dem Vater ihres vor demselben auch verschiedenen Kindes als ein unstreitiges Erbe überlassen worden, wann gleich noch collateral-Erben von der Mutter vorhanden gewesen wären. Dann bey allodial- und eigenthümlichen Besizungen, über welche dem Besizer ein willkührliches Dispositionsrecht zusteht, tritt auch bey dem illustren Reichsadel die Erbfolge der allgemeinen Rechte (successio juris communis) ein.

Freyherr von Kreitmajer Part. 3. Cap. 12. §. 7. N. 2.

nach welcher der Vater der einzige natürliche Erbnehmer seines Kindes ist, wann dieses ohne Mutter und Geschwister vor demselben die Zeitlichkeit verlassen hat.

Hingegen

B.) würden jene Erbstüke und Güter, auf welchen etwa ein weibliches Fideikommiß (fidei commissum cognaticum) gelegen wäre, nur alsdann dem Gemahl der Erbtochter als dem Vater ihres nach ihr und vor ihme verstorbenen Kindes durch Erbgangsrecht zugefallen seyn, wann derselbe von dem ersten Stifter eines solchen Fideikommisses ein Abstämmling, oder nach andern Worten, ein Descendent des primi Acquirentis gewesen wäre, dann es ist ein allgemeines Successions-Axiom bey den gräflich und fürstlichen Häusern in

Deutsch-

Deutschland, daß der Regel nach die Fideikommissarische Erbfolge nur auf die Nachkommen des ersten Fideikommiß-Stifters (primi acquirentis) gehe.

Pütter auserlesene Rechtsfälle, Part. 1. Resp. 11.

Und wann gleich die Successionsordnung (ordo succedendi) von dem lezten Gutsbesizer abzuleiten ist, dannoch das Successionsrecht selbst (jus succedendi) auf die Abstammung von dem ersten Erwerber sich gründe, und denselben zur gemeinschaftlichen und unmittelbaren Quelle habe.

Gemeinnüzige juristische Beobachtungen und Rechtsfälle 4. Band 12. Abhandlung §. 121.

Wann aber

C.) die Erbtochter, von welcher die Rede ist, auch Lehen besessen hätte, wären auch diese ihrem Gemahl in dem Wege des Erbrechts ohne Anstand eingeräumt worden, wann er eben so wie der lezte Lehensbesizer ein Descendent von dem ersten Lehenserwerber (primi acquirentis) gewesen wäre.

Dann obgleich

1.) das in unserm deutschen Reiche als eine subsidiarische Entscheidungs-Richtschnur angenommene Longobardische Lehnrecht

II. Feud. 50.

die Verordnung enthält, „Successionis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedant“ welchem Ausspruch

2.) Die in solchem Lehenrecht weiters vorkommende Gesezstelle

II. Feud. 84.

mit den Worten: Si quis habens filium, ipsum per Dominum investire fecerit, nisi nominatim cum Domino pactus fuerit, ut si filius decesserit ante patrem quod feudum ad patrem revertatur, dicitur, defuncto ante patrem filio, patrem carere beneficio,' nicht nur überhaupt, sondern auch insonderheit für den unterwaltenden Fall zu bestärken scheint; welchen Momenten

3.) noch beytritt, daß nach dem bemerkten Longobardischen Lehenrecht

II. Feud. 50.

bey Beerbung der Lehen nicht die Gradual- sondern Lineal-Succession statt hat, und also

4.) ein von der Linie einer Gemahlin auf ihr Kind gefallenes Weiberlehen, nach dessen ohne Descendenz erfolgten Hintritt bey der mütterlichen Linie, so lange diese in der Existenz ist, bleiben muß, und nicht auf die Linie des Vaters, wann dieser gleich ein Descendent des erstern Erwerbers, aber von einer andern Linie ist, hinüber springen darf. So sind doch diese Einwürfe, so blendend sie auch immer nach ihrer Oberfläche seyn möchten, nicht von dem geringsten innerlichen Werthe, dann

zu 1.) kann nach den Regeln der juristischen Hermenevtic dem angeführten Gesezе des Lehenrechts

II. Feud. 50.

keine

keine andere Auslegung ohne gänzliche Zerrüttung der bisher für richtig gehaltenen Successions-Principien bey Lehengütern gegeben werden, als daß selbes nur von der Erbfolge derjenigen Ascendenten zu verstehen seye, welche diese Eigenschaft rükksichtlich des ersten Lehenerwerbers (primi acquirentis) auf sich tragen, und also nicht von demselben abstammend sind.

Freyherr von Kreitmajer Part. 5. Cap. 18. §. 40. N. 9.

Weiter, und auch auf diejenige Lehensfolger, die nur Ascendenten im Bezug auf den lezten Besizer, von dem ersten Lehenserwerber aber Descendenten sind, läßt sich gedachte Verordnung des Lehenrechts nicht ausdehnen. Dann da das Successionrecht (jus succedendi) nicht von dem lezten Besizer, als von welchem allein die Successionsordnung (ordo succedendi) hergenommen wird, sondern von dem ersten Erwerber abfließt; so können, wann nicht die ganze bey Lehen immer gegoltene Successionstheorie auf einmal niedergerissen werden will, die Verhältnisse zwischen dem lezten Besizer und seinem Nachfolger niemalen in Absicht auf das Recht der Erbfolge, sondern blos in Absicht auf die Ordnung der Erbfolge oder Nähe des Grades in Anschlag gebracht werden.

Der Umstand, ob man von dem lezten Besizer ein Ascendent, oder Kollateral, oder Descendent seye, bestimmt also nur den Vorzug, keineswegs aber das Recht der Succession, weil dieses ganz allein eine Wohlthat der Abstammung von dem ersten Lehenerwerber ist. Eben so wenig passet

zu 2.) die weitere lehenrechtliche Gesezstelle

II. Feud. 84.

auf den in Frage stehenden Erbfall, dann derselbe enthält blos für die singuläre und einzelne Begebenheit, über welche sie also nicht ausgedehnt werden mag, eine Entscheidung, wann der Vater noch bey seinem Leben ein Lehen seinem Sohn abgetreten hat, und denselben damit von dem Lehenherrn belehnen ließ. Hier ware offenbar eine vorläufige Aussendung des Lehens von Seiten des Vaters nöthig

II. Feud. 14.

welche allezeit einen Verzicht auf das aufgesendet werdende Lehen in sich begreift,

Freyherr von Kreitmajer Part. 5. Cap. 18. §. 51. N. 5.

der - wann ihme kein Vorbehalt einer Recadenz ausdrüklich beygefügt wird, nach jener Regel

ad renunciata non datur regressus

für unbedingt und absolut geachtet werden muß, und daher in einer natürlichen Folge den Vater aller fernern Erbsansprüche auf das resutirte Lehen beraubt.

Weilen also der Entscheidungsgrund (ratio legis) bey der angeregten lehenrechtlichen Legislation anschaulich ganz allein auf dem Verzichte beruhet, welcher allezeit mit der Refutation eines Lehens verbunden ist; so ist hieraus klar und unzweifelbar, daß selbe auf diejenige Fälle, bey welchen keine unbedingte Lehensaussendung vorgegangen ist, keineswegs anwendbar seye, dann die Würkung specieller Geseze erstrekt sich nie über die Gränzen ihrer speciellen Objecte. Hingegen steht

zu 3.) der bekannte Text

II. Feud. 50.

der

der Erbsansprache eines Vaters auf die aus einer andern Linie herrührenden Lehengüter seiner ohne Leibeserben verstorbenen Tochter aus einer doppelten Rukſicht nicht im Wege, weil

a.) solcher Text nicht von der LehenErbfolge der aufsteigenden Linie, sondern ganz allein von der Kollateral-Succession, welche hier nicht in Vorwurfe steht, sowol nach der sehr bestimmten eigenen Sprache dieses Textes und seines ganzen Innhalts, als auch nach dem Zeugnisse der bewährtesten Rechtslehrer

Pütter auserlesene Rechtsfälle resp. 7. n. 125.

redet und

b.) überhaupts gedachter Text nach der unverwerflichen Versicherung und gewichtvollesten Bürgschaft einer der vorzüglichsten Juristenfakultäten, nemlich jener zu Göttingen

Pütter auserlesene Rechtsfälle Resp. X. n. 98.

an sich so zweifelhaft, und bekanntlich desselben Auslegung von dem berühmtesten Rechtsgelehrten mittelst so vielerley Meynungen bestritten ist, daß solche schwerlich zur gründlichen Entscheidung strittiger Successionsfälle dienen kann.

Weil daher

zu 4.) in dem Longobardischen Lehenrecht kein besonders Gesez, durch welches der Eingangs vorgetragene Erbsfall rükſichtlich der dabey in Betrachtung kommenden Lehengüter eine eigenthümliche, oder specielle Bestimmung erhalten hätte, anzutreffen ist; so muß die Beurtheilung und Entscheidung desselben nothwendig und immerhin aus den allgemeinen Successionsgrundsäzen des illustern deutschen Adels hergehohlt werden,

von

von welchem eine Hauptregel, die so lange gilt, bis eine Ausnahme davon mit überzeugenden Rechtsgründen gezeigt werden kann, sowol nach dem alten, als neuen Rechtsherkommen,

Moser Familien-Staatsrecht, Kap. 6. §. 45.

dann nach dem römisch-justinianäischen, auch deutschen Rechten ausmacht, daß die gradual-Erbfolge, welche sich nach der Nähe des Grades im Verhältniß auf den lezten Besizer richtet, ordentlicher Weise und in Folge jener Paromie „je näher der Sipp, je näher dem Erbe" bey allen Gütern, die mit keiner Primogenitur, oder andern widrigen Disposition belegt sind, ihre Anwendung finden.

Moser a. a. O. §. 42.
Rosental de feud. Cap. 7. concl. 57.
Freyherr von Cramer in seinen Nebenstunden. 87. Theil. 23. 8. 100,
Ebenderselbe Obs. 566. Tom. 2. Part. 1. p. 371.

Mit der Geltendmachung dieses Lehrsystems in dem vorgetragenen Erbfall kann der Scheidepunkt der rechtlichen Wahrheit um so weniger verfehlt werden, als sogar die Vorausseżung, daß in solchem Falle nur die LinealErbfolge Plaz greiffen könne, der bisher behaupteten Succession des Vaters in die Lehengüter seines vor ihme verstorbenen Kinds nichts verschlagen, und keinen Abbruch bringen würde, dann da der Vater mit dem Kinde in aufsteigender Linie verwandt, diese aber allezeit näher als die collateral-Linie; so muß leztere der erstern, wie sich der gründliche Freyherr von Kreitmajer

Part. 5. von dem Lehenrecht Cap. 18. §. 40. n. 9. am Ende

sehr

sehr anpassend ausdrükt, auch in der Lineal-Succession allemal die Préference einräumen. Aus welchen zerstreut aufgezählten Rechtssäzen sich das endliche

Schluß-Korollar,

daß für das Successionsrecht eines adelichen Vaters in alle von seinem einzigen Kinde hinterlassene Allodial- Fideikommiß- und Lehengüter sowohl die Nähe des Grades (proximitas gradus) als auch die Nähe des Stamms (proximitas Lineæ) streite, mithin ihme die nächste und vorzüglichste Erbsansprache auf solche sämtliche Güter ohne Rüksicht ihres Unterschieds zukomme, ergiebt.

Und daß die in gegenwärtigem Aufsaz beleuchtete und aufgestellte Successionsgrundsäze, so, wie sie den gemeinen Rechten gemäß sind, auch bey der Gräflich Fuggerischen Familie die geltende Normen der Erbfolge seyen, wird andurch von Seniorats wegen bezeugt. Schloß Babenhausen den 28. Novembr. 1792.

Anselm Victorian Graf Fugger,
Senior und Administrator.

Kolb,
beeder Rechte Lit. Hochgräflich Fugger Babenhausischer zweiter Rath und Oberamtmann der Reichsherrschaft Loos, in Familien- und Lehensachen Referent.

Berichtigungen.

S. 41. Linie 10. lese man statt nur — nun.

Seite 134. Not. b. Linie 5. lese man statt — Godofr. Strauſs — Ge. Ad. Struv —

S. 141. Not. b. Linie 7. seze man nach Von — F.

S. 146. Linie 30. seze man nach — den Regalien — an den kaiserlichen Hof.

124 9

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Danz, Wilhelm August Friedrich

Versuch einer historischen Entwickelung der gemeinrechtlichen Erbfolgeart in Lehen

Stuttgart 1793

Feud. 37 d
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10413666-2
VD18 15297926-001